

**PERTANGGUNGJAWABAN BANK SYARIAH DALAM
AKAD PEMBIAYAAN MUSYARAKAH TERHADAP
MUDHARIB YANG MENINGGAL DUNIA
(Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik
Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017)**

SKRIPSI

**Diajukan Untuk Memenuhi Syarat
Mendapatkan Gelar Sarjana Hukum**

Oleh:

INKE WIDYA PANGESTIKA
NPM: 1506200010



**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH SUMATERA UTARA
M E D A N
2019**



BERITA ACARA
UJIAN MEMPERTAHANKAN SKRIPSI SARJANA
BAGI MAHASISWA PROGRAM STRATA I

Panitia Ujian Sarjana Strata I Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, dalam sidangnya yang diselenggarakan pada hari Rabu, tanggal 20 Maret 2019, Jam 13.30 WIB sampai dengan selesai, setelah mendengar, melihat, memperhatikan menimbang:

MENETAPKAN

NAMA : INKE WIDYA PANGESTIKA
NPM : 1506200010
PRODI/BAGIAN : ILMU HUKUM/HUKUM PERDATA
JUDUL SKRIPSI : PERTANGGUNGJAWABAN BANK SYARIAH DALAM AKAD PEMBIAYAAN MUSYARAKAH TERHADAP MUDHARIB YANG MENINGGAL DUNIA (Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017))

Dinyatakan : (B/A) Lulus Yudisium dengan predikat Sangat Baik
() Lulus Bersyarat, memperbaiki/Ujian Ulang
() Tidak Lulus

Setelah lulus, dinyatakan berhak dan berwenang mendapatkan gelar Sarjana Hukum (SH) dalam BAGIAN HUKUM PERDATA.

PANITIA UJIAN

Ketua



Dr. IDA HANIFAH, S.H., M.H.
NIP: 196003031986012001


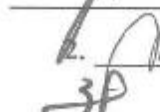

Sekretaris



FAISAL, S.H., M.Hum
NIDN: 0122087502

ANGGOTA PENGUJI:

1. FAJARUDDIN, S.H., M.H.
2. MIRSA ASTUTI, S.H., M.H.
3. Dr. IDA HANIFAH, S.H., M.H.

1. 
2. 
3. 



PENDAFTARAN UJIAN SKRIPSI

Pendaftaran Skripsi Sarjana Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara Strata I bagi:

NAMA : INKE WIDYA PANGESTIKA
NPM : 1506200010
PRODI/BAGIAN : ILMU HUKUM/HUKUM PERDATA
JUDUL SKRIPSI : PERTANGGUNGJAWABAN BANK SYARIAH DALAM
AKAD PEMBIAYAAN MUSYARAKAH TERHADAP
MUDHARIB YANG MENINGGAL DUNIA (Analisis
Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor:
624 K/Ag/2017))
PENDAFTARAN : Tanggal 16 Maret 2019

Dengan diterimanya Skripsi ini, sesudah lulus dari Ujian Komprehensif, penulis berhak memakai gelar:

SARJANA HUKUM (S.H)

Diketahui
Dekan Fakultas Hukum

Pembimbing



Dr. IDA HANIFAH, S.H., M.H.
NIP: 196003031986012001



Dr. IDA HANIFAH, S.H., M.H.
NIDN: 0003036001

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

LEMBAR PERSETUJUAN PEMBIMBING

NAMA : INKE WIDYA PANGESTIKA
NPM : 1506200010
PRODI/BAGIAN : ILMU HUKUM/HUKUM PERDATA
JUDUL SKRIPSI : PERTANGGUNGJAWABAN BANK SYARIAH DALAM
AKAD PEMBIAYAAN MUSYARAKAH TERHADAP
MUDHARIB YANG MENINGGAL DUNIA (Analisis
Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor:
624 K/Ag/2017))

Disetujui Untuk Disampaikan Kepada
Panitia Ujian Skripsi

Medan, 15 Maret 2019

Pembimbing


Dr. IDA HANIFAH, S.H., M.H.
NIDN: 0003036001

Unggul | Cerdas | Terpercaya



UMSU

Unggul | Cerdas | Terpercaya

MAJELIS PENDIDIKAN TINGGI MUHAMMADIYAH
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH SUMATERA UTARA

FAKULTAS HUKUM

Jl. Kapten Mukhtar Basri No. 3 Medan 20238 Telp. (061) 6624-567 Medan 20238 Fax. (061) 662

Website : <http://www.umsu.ac.id> E-mail : rektor@umsu.ac.id

Bankir. Bank Syariah Mandiri, Bank Mandiri, Bank BNI 1946, Bank Sumut

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Saya yang bertanda tangan dibawah ini :

Nama : **INKE WIDYA PANGESTIKA**
NPM : **1506200010**
Program : **Strata – I**
Fakultas : **Hukum**
Program Studi : **Ilmu Hukum**
Bagian : **Hukum Perdata**
Judul Skripsi : **PERTANGGUNGJAWABAN BANK SUMUT SYARIAH DALAM AKAD PEMBIAYAAN MUSYARAKAH TERHADAP MUDHARIB YANG MENINGGAL DUNIA (ANALISIS PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA NOMOR : 624 K/Ag/2017)**

Dengan ini menyatakan dengan sesungguhnya bahwa skripsi yang saya tulis ini secara keseluruhan adalah hasil penelitian / karya saya sendiri. Kecuali bagian – bagian yang dirujuk sumbernya.

Dan apabila ternyata dikemudian hari skripsi ini merupakan hasil plagiat atau merupakan karya orang lain, maka dengan ini saya menyatakan bersedia menerima sanksi akademik dari Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara.

Medan, 15 Maret 2019

Saya yang menyatakan



INKE WIDYA PANGESTIKA

ABSTRAK

PERTANGGUNGJAWABAN BANK SYARIAH DALAM AKAD PEMBIAYAAN MUSYARAKAH TERHADAP MUDHARIB YANG MENINGGAL DUNIA (Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor : 624 K/Ag/2017)

INKE WIDYA PANGESTIKA

Perjanjian merupakan ikatan yang menimbulkan hubungan yang kokoh antara dua pihak, mengakibatkan perikatan serta melahirkan hak dan kewajiban. Perjanjian ini melahirkan perikatan sehingga disebut akad. Pelaksanaan akad *musyarakah* antara Bank Syariah dengan *mudharib* yang meninggal dunia pada prakteknya tidak membatalkan perjanjian yang dibuat kedua belah pihak. Melainkan pihak Bank tetap melaksanakan akad pembiayaan *musyarakah* dengan meminta ahli waris *mudharib* melanjutkan perjanjian yang disepakati diawal. Berdasarkan hal ini, sesuai dengan akad pembiayaan *musyarakah mutanaqisah* Nomor 120/KCSY 02-APP/MSY/2011 antara Bank Syariah Cabang Padangsidempuan dengan pihak *mudharib*. Jika dihubungkan hal ini dengan aturan berakhirnya akad *musyarakah* menjadi tidak sesuai dengan apa yang diharapkan. Secara tidak langsung hal tersebut akan menimbulkan perselisihan sehingga diharapkan dapat mengetahui tata cara pelaksanaan akad pembiayaan *musyarakah*, mengetahui pertanggungjawaban ketika terjadinya masalah antara *mudharib* yang meninggal dunia dengan pihak Bank Syariah dan memberikan hasil analisis terkait permasalahan ini melalui hasil penelitian. Hal tersebut melatarbelakangi penulis untuk menganalisis masalah “Pertanggungjawaban Bank Syariah Dalam Akad Pembiayaan Musyarakah Terhadap Mudharib Yang Meninggal Dunia (Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017)”.

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif, yang bersifat normatif deskriptif dengan tujuan dapat menggambarkan keadaan objek atau peristiwa yang dinilai melalui berbagai aturan hukum, berkaitan dengan pertanggungjawaban pihak Bank Syariah ketika *mudharib* meninggal dunia, seperti: aturan berakhirnya akad *musyarakah* dan konsep yang berkaitan dengan ketentuan ketika *mudharib* meninggal dunia. Sehingga memperoleh data yang akurat dan sesuai dengan objek yang diteliti.

Berdasarkan hasil analisis dalam Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017 lebih diarahkan pada aturan prinsip kehati-hatian sehingga ketika terjadinya peristiwa *mudharib* meninggal dunia maka kedua belah pihak dapat menghindari resiko kerugian. Untuk itu, diharapkan terdapat peraturan mengenai kewajiban pemberian informasi yang jelas dari pihak Bank kepada pihak *mudharib* khususnya ketentuan ketika *mudharib* meninggal dunia dan ketika hal ini terjadi diharapkan kerugian dapat dibagi secara proporsional untuk semua pihak.

Kata Kunci: Akad *Musyarakah*, Prinsip Kehati-hatian.

KATA PENGANTAR



Assalamu'alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Pertama-tama disampaikan rasa syukur kehadiran Allah SWT yang maha pengasih lagi maha penyayang atas segala rahmat dan karunianya sehingga skripsi ini dapat diselesaikan. Skripsi merupakan salah satu persyaratan bagi setiap mahasiswa yang ingin menyelesaikan studinya di Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara. Sehubungan dengan itu, disusun skripsi yang berjudul **“PERTANGGUNGJAWABAN BANK SYARIAH DALAM AKAD PEMBIAYAAN MUSYARAKAH TERHADAP MUDHARIB YANG MENINGGAL DUNIA (Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017).”**

Dengan selesainya skripsi ini, perkenankanlah diucapkan terimakasih yang sebesar-besarnya kepada Rektor Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara Bapak Dr. Agussani., M.AP atas kesempatan dan fasilitas yang diberikan kepada kami untuk mengikuti dan menyelesaikan pendidikan program sarjana ini. Dekan Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara Ibu Dr. Ida Hanifah, S.H., M.H atas kesempatan menjadi mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara. Demikian juga halnya kepada Wakil Dekan I Bapak Faisal, S.H., M.Hum dan Wakil Dekan III Bapak Zainuddin, S.H., M.H.

Terimakasih yang tak terhingga dan penghargaan yang setinggi-tingginya diucapkan kepada Ibu Dr. Ida Hanifah, S.H., M.H selaku Pembimbing, dan Bapak Fajaruddin, S.H., M.H selaku Pembimbing, yang dengan penuh perhatian telah memberikan dorongan, bimbingan dan arahan sehingga skripsi ini selesai.

Disampaikan juga penghargaan kepada seluruh staf pengajar Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara. Tak terlupakan disampaikan terima kasih kepada seluruh narasumber yang telah memberikan data selama penelitian berlangsung.

Secara khusus dengan rasa hormat dan penghargaan yang setinggi-tingginya diberikan terima kasih kepada ayahanda dan ibunda Bapak Kasino dan Ibu Roslilawati Siregar, S.H, yang telah mengasuh dan mendidik dengan curahan kasih sayang, juga kepada Rizky Hasbi Indriyani dan Bimo Kartiko Tri Admojo yang telah memberikan bantuan materil dan moril hingga selesainya skripsi ini.

Demikian juga kepada Taufan Arifin yang penuh ketabahan selalu mendampingi dan memotivasi untuk menyelesaikan studi ini.

Tiada gedung yang paling indah, kecuali persahabatan, untuk itu, dalam kesempatan ini diucapkan terima kasih kepada sahabat-sahabat yang telah banyak berperan, terutama kepada kakanda Taufan Arifin sebagai tempat curahan hati selama ini, begitu juga kepada sahabatku Tamara Arvianda, Amira Sofia, Melati dan Muhammad Affandi, terima kasih sahabatku, atas semua kebaikannya, semoga Allah SWT membalas kebaikan kalian. Kepada semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu namanya, tiada maksud mengecilkan arti pentingnya

bantuan dan peran mereka, dan untuk itu disampaikan ucapan terimakasih yang setulus-tulusnya.

Akhirnya, tiada gading yang tak retak, retaknya gading karena alami, tiada orang yang bersalah, kecuali Ilahi Robbi. Mohon maaf atas segala kesalahan selama ini, begitupun disadari bahwa skripsi ini jauh dari sempurna. Untuk itu, diharapkan ada masukan yang membangun untuk kesempurnaanya. Terima kasih semua, tiada lain yang diucapkan selain kata semoga kiranya mendapat balasan dar Allah SWT dan mudah-mudahan semuanya selalu dalam lindungan Allah SWT, Amin. Sesungguhnya Allah mengetahui akan niat baik hamba-hambanya.

Assalamu'alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Medan, 14 Maret 2019

Hormat Saya
Penulis,

INKE WIDYA PANGESTIKA
NPM 1506200010

DAFTAR ISI

Pendaftaran Ujian.....	
Berita Acara Ujian	
Persetujuan Pembimbing	
Pernyataan Keaslian.....	
Abstrak.....	i
Kata Pengantar	ii
Daftar Isi	v

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang.....	1
1. Rumusan Masalah.....	5
2. Faedah Penelitian.....	5
B. Tujuan Penelitian.....	6
C. Definisi Operasional.....	6
D. Keaslian Penelitian.....	7
E. Metode Penelitian.....	9
1. Jenis dan Pendekatan Penelitian	9
2. Sifat Penelitian.....	9
3. Sumber Data.....	10
4. Alat Pengumpul Data.....	11
5. Analisis Data.....	11

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Akad Pembiayaan Musyarakah.....	12
------------------------------------	----

1. Pengertian Akad Musyarakah	12
2. Sumber Hukum Akad Musyarakah.....	13
3. Jenis-jenis Akad Musyarakah	14
4. Rukun dan Syarat Musyarakah	15
5. Pengawasan Syariah Transaksi Musyarakah	17
6. Berakhirnya Akad Musyarakah	18
7. Penetapan Nisbah Akad Musyarakah	19
B. Pertanggungjawaban	20
C. Hak dan Kewajiban Para Pihak.....	24

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pelaksanaan Akad Pembiayaan Musyarakah Yang Dilakukan Antara Bank Syariah Dengan Pihak Mudharib	40
B. Pertanggungjawaban Bank Syariah Terhadap Mudharib Yang Meninggal Dunia Dalam Akad Pembiayaan Musyarakah	51
C. Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017	55

BAB IV KESIMPULAN DAN SARAN

A. Kesimpulan	73
B. Saran	74

DAFTAR PUSTAKA

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Hukum adalah serangkaian aturan hidup sosial yang mengatur aspek lahir, berisi perintah dan larangan dan bagi yang melanggar aturan itu akan dikenakan sanksi.¹ Hukum yang berlaku di masyarakat memiliki tujuan pokok hukum untuk menciptakan tatanan masyarakat yang tertib, menciptakan ketertiban dan keseimbangan. Dengan tercapainya ketertiban dalam masyarakat diharapkan kepentingan masyarakat akan terlindungi.²

Islam membawa suatu pandangan atau cara hidup yang mengatur semua sisi kehidupan manusia, maka tidak ada satupun aspek kehidupan manusia yang terlepas dari ajaran islam baik dari aspek hukum hingga aspek ekonomi. Dan karena pada zaman modern ini kegiatan perekonomian tidak akan sempurna tanpa adanya lembaga perbankan, lembaga perbankan ini pun wajib diadakan. Dengan demikian, maka kaitan antara Islam dan perbankan harus menjadi jelas.³

Dalam Islam, motif aktivitas ekonomi lebih diarahkan pada pemenuhan kebutuhan dasar (*needs*) yang tentu ada batasnya, meskipun diharuskan bersifat dinamis sesuai tingkat ekonomi masyarakat pada saat itu. Namun, pada perilaku ekonomi itu sendiri Islam mewajibkan untuk tetap meyakini aturan Islam itu sendiri sebagai tuntunan dalam hidup dan kehidupan manusia.

¹ Abintoro Prakoso. 2017. *Pengantar Ilmu Hukum*. Surabaya: laksBang PRESSindo. Halaman 6.

² *Ibid.*, halaman 46.

³ Adiwarman A. Karim. 2016. *Bank Islam: Analisis Fiqih dan Keuangan*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada. Halaman 14-15.

Ekonomi dalam Islam tidak lebih dari aktivitas ibadah dari serangkaian ibadah di setiap jenis aktivitas hidup manusia. Artinya, ketika ada istilah ekonomi Islam bisa diartikan sebagai aktivitas ekonomi yang menggunakan aturan dan prinsip Islam, yang didalam aktivitas ekonomi manusia itu merupakan suatu ibadah manusia dalam berekonomi.⁴ Disisi lain, mengingat Indonesia adalah negara kepulauan terbesar di dunia yang memiliki beragam suku bangsa, bahasa dan agama. Meskipun bukan negara Islam, tetapi Indonesia merupakan negara dengan penduduk Muslim terbesar di dunia sehingga menyebabkan semakin besarnya kebutuhan terhadap layanan jasa perbankan yang sesuai dengan prinsip syariah.⁵ Dengan demikian, sangat penting untuk mengetahui bagaimana konsep perjanjian yang diatur dalam syariat Islam.

Perjanjian adalah ikatan yang menimbulkan hubungan yang kokoh antara dua pihak, mengakibatkan iltizam atau perikatan serta melahirkan hak dan kewajiban.⁶ Perjanjian inilah yang melahirkan perikatan sehingga dapat disebut dengan akad.

Biasanya jika seseorang memiliki janji (*promise*) antara satu pihak kepada pihak lainnya maka perjanjian itu dinamakan perjanjian sepihak atau *wa'ad*, dimana hanya mengikat satu pihak yakni pihak yang memberi janji berkewajiban untuk melaksanakan kewajibannya, sedangkan pihak yang diberi janji tidak memikul kewajiban apa-apa terhadap pihak lainnya. Sedangkan jika terjadi kontrak antara dua belah pihak dimana mengikat kedua belah pihak yang saling

⁴ Ascarya. 2012. *Akad & Produk Bank Syariah*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada. Halaman 5-7.

⁵ *Ibid.*, halaman 203.

⁶ Akhmad Mujahidin. 2017. *Hukum Perbankan Syariah*. Depok: Rajawali Pers. Halaman

bersepakat dinamakan akad, dimana masing-masing pihak terikat untuk melaksanakan kewajiban mereka masing-masing yang telah disepakati terlebih dahulu.⁷

Menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) dalam Pasal 25, perjanjian yang dibuat oleh kedua belah pihak (akad) bertujuan untuk memenuhi kebutuhan hidup dan pengembangan usaha masing-masing pihak yang mengadakan akad.⁸ Dengan demikian, kedua belah pihak harus saling mengingatkan diri tentang perbuatan yang dilakukan setelah akad mulai diberlakukan secara efektif. Akad juga akan diwujudkan dalam *ijab* dan *qabul* yang menunjukkan sebagai pernyataan dan ekspresi saling rida atau rela diantara pihak-pihak pelaku akad.⁹ Hal tersebut juga didasarkan pada Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) dalam Pasal 26 yang ikut serta menunjukkan bahwa seluruh perikatan dalam suatu perjanjian yang dilakukan oleh kedua belah pihak tidak akan dianggap sah apabila salah satunya bertentangan dengan syariat Islam atau dianggap sah jika memenuhi syariat Islam.¹⁰ Melalui *ijab* dan *qabul* yang didasarkan pada syariat Islam memiliki tujuan sebagai peralihan hak kepemilikan yang menimbulkan penyerahan dan pembayaran.¹¹

Sehubungan dengan hal tersebut, apabila tidak dilaksanakannya perjanjian oleh salah satu mitra (pihak) yang disebabkan oleh alasan diluar perjanjian, dalam hal ini tidak ada lagi salah satu pihak dengan kata lain pihak tersebut meninggal dunia maka secara tidak langsung hubungan perwakilan tersebut juga sudah tidak

⁷ Adiwarman A. Karim. *Op.Cit.*, halaman 65.

⁸ Akhmad Mujahidin. *Op.Cit.*, halaman 9.

⁹ Hery. 2018. *Akuntansi Syariah*. Jakarta: PT Grasindo. Halaman 26.

¹⁰ Akhmad Mujahidin. *Loc Cit.*

¹¹ Akhmad Mujahidin. *Op. Cit.*, halaman 5.

ada (batal). Hal ini didasarkan pada aturan berakhirnya akad *musyarakah* jika salah satu pihak menghentikan akad, meninggal, hilang akal dan modal *musyarakah* hilang atau habis.¹²

Dalam praktek perjanjian pembiayaan bank syariah, meninggalnya salah satu pihak tidak membatalkan perjanjian yang dibuat oleh kedua belah pihak, melainkan bank (kreditur) harus tetap melaksanakan apa yang diperjanjikannya dengan meminta ahli waris dari nasabah (*mudharib*) tersebut untuk melanjutkan perjanjian yang disepakati oleh nasabah sebelum meninggal dunia. Hal ini, didasarkan dalam akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* Nomor 120/KCSY 02 APP/MSY/2011 antara Bank Sumut Syariah dan nasabah (anggota tetap Bank Sumut Syariah) di Padangsidempuan, Sumatera Utara.

Permasalahan di atas, jika dikaitkan dengan aturan berakhirnya akad *musyarakah* sebagaimana penulis paparkan sebelumnya, menjadi tidak sesuai dengan apa yang diharapkan. Karena, secara tidak langsung akan menimbulkan perselisihan antara pihak ahli waris dari nasabah yang meninggal dunia dan pihak bank. Berdasarkan latar belakang tersebut penulis tertarik untuk melaksanakan penelitian dengan judul **“PERTANGGUNGJAWABAN BANK SYARIAH DALAM AKAD PEMBIAYAAN MUSYARAKAH TERHADAP MUDHARIB YANG MENINGGAL DUNIA (Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017)”**.

¹² Hery, *Op. Cit.*, halaman 27.

1. Rumusan Masalah

Analisis data dan informasi yang terurai pada latar belakang dapat dirumuskan:

- a. Bagaimana pelaksanaan akad pembiayaan *musyarakah* yang dilakukan antara Bank Syariah dengan pihak *Mudharib*?
- b. Bagaimana pertanggungjawaban Bank Syariah terhadap *mudharib* yang meninggal dunia dalam akad pembiayaan *musyarakah*?
- c. Bagaimana analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017?

2. Faedah Penelitian

Faedah penelitian ini terdiri dari dua aspek, yaitu aspek teoritis dan aspek praktis. Adapun faedah dari penelitian ini adalah:

- a. Faedah Teoritis

Faedah teoritis adalah faedah sebagai sumbangan baik kepada ilmu pengetahuan pada umumnya maupun kepada ilmu hukum pada khususnya. Dalam hal ini pengetahuan ilmu hukum yang khusus tersebut ialah hal-hal yang berhubungan dengan akad pembiayaan *musyarakah* dan penyelesaian perselisihan yang terjadi akibat akad tersebut. Serta juga menambah literatur di bidang ilmu hukum yang berkaitan mengenai akad pembiayaan *musyarakah* dan penyelesaian perselisihan yang terjadi akibat akad tersebut.

b. Faedah Praktis

Faedah praktis adalah faedah yang memberikan hal bagi kepentingan negara, bangsa, dan masyarakat. Penelitian ini juga dapat bermanfaat bagi saya sendiri sebagai peneliti serta pihak-pihak terkait khususnya terhadap pihak yang ada dalam akad serta perumusan akad pembiayaan *musyarakah* dengan tetap mempertimbangkan peristiwa-peristiwa yang dimungkinkan terjadi pasca akad pembiayaan *musyarakah*.

B. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui pelaksanaan akad pembiayaan *musyarakah* yang dilakukan antara Bank Syariah dengan pihak *Mudharib*.
2. Untuk mengetahui pertanggungjawaban Bank Syariah terhadap *mudharib* yang meninggal dunia dalam akad pembiayaan *musyarakah*.
3. Untuk mengetahui analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017.

C. Definisi Operasional

Definisi operasional yang diajukan dalam penelitian ini adalah:

1. Akad pembiayaan *musyarakah* (*syirkah*) adalah akad kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu dengan kondisi masing-masing pihak memberikan kontribusi dana, dengan ketentuan bahwa

keuntungan dibagi berdasarkan kesepakatan, sedangkan kerugian berdasarkan porsi kontribusi dana.¹³

2. Pertanggungjawaban (*responsibility*) adalah menanggung resiko selama pekerja melaksanakan usaha sesuai prinsip syariah yaitu kerja keras, amanah, dan jujur.¹⁴
3. Hak dan Kewajiban Para Pihak adalah hal-hal yang akan diperoleh dan dinikmati kedua belah pihak maupun hal-hal yang harus dilakukan oleh kedua belah pihak.¹⁵

D. Keaslian Penelitian

Persoalan Pertanggungjawaban Bank Syariah bukanlah merupakan hal baru. Oleh karenanya, penulis meyakini telah banyak peneliti-peneliti sebelumnya yang mengangkat tentang Pertanggungjawaban Bank Syariah ini sebagai tajuk dalam berbagai penelitian. Namun berdasarkan bahan perpustakaan yang ditemukan baik melalui *searching* via internet maupun penelusuran kepustakaan dari lingkungan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara dan Perguruan Tinggi lainnya, penulis tidak menemukan penelitian yang sama dengan tema dan pokok bahasan yang penulis teliti terkait “Pertanggungjawaban Bank Syariah Dalam Akad Pembiayaan *Musyarakah* Terhadap *Mudharib* Yang Meninggal Dunia (Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017)”.

¹³ Rizal Yaya, dkk. 2014. *Akutansi Perbankan Syariah*. Jakarta: Salemba Empat. Halaman 134.

¹⁴ Akhmad Mujahidin. *Op. Cit.*, halaman 88.

¹⁵ Salim dan Muhaimin. 2018. *Teknik Pembuatan Akta Akad Pembiayaan Syariah (Materi Kuliah TPA Dua)*. Depok: Rajawali Pers. Halaman 153.

Dari beberapa judul penelitian yang pernah diangkat oleh penulis sebelumnya, ada dua judul yang hampir mendekati sama dengan penelitian sama penulisan skripsi ini, antara lain:

1. Tesis Neila Hifzhi Siregar, NPM. 1520310097, Mahasiswa Fakultas Syari'ah dan Hukum, Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta, Tahun 2017 yang berjudul "Klausul Meninggal Dunia Dalam Akad Pembiayaan Bank Syariah No.13/236-3/056 PKS". Tesis ini merupakan penelitian Normatif dengan pendekatan konsep (*conceptual approach*), yang lebih mengarahkan pada aturan teori hukum perjanjian syariah yang berakhirnya akad karena kematian.
2. Skripsi Ahmad Rasyid Ridho, NPM. 54153045, Mahasiswa Fakultas Ekonomi dan Bisnis Islam, Universitas Negeri Sumatera Utara, Tahun 2018 yang berjudul "Penerapan Akad *Musyarakah* Pada Produk Penyaluran Dana di PT. Bank Mega Syariah Medan". Skripsi ini merupakan penelitian Empiris dengan menguraikan tentang Pelaksanaan Akad Pembiayaan *Musyarakah* Pada PT. Bank Mega Syariah dan Faktor-faktor Yang Mempengaruhi Minimnya Penggunaan Pembiayaan *Musyarakah* Pada PT. Bank Mega Syariah.

Secara konstruktif, substansi dan pembahasan terhadap kedua penelitian tersebut diatas berbeda dengan penelitian yang dilakukan oleh penulis saat ini. Dalam kajian topik bahasan yang penulis angkat dalam bentuk skripsi ini mengarah pada aspek kajian terkait Pertanggungjawaban Bank Syariah Dalam Akad Pembiayaan *Musyarakah* Terhadap *Mudharib* Yang Meninggal Dunia

(Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017).

E. Metode Penelitian

Metodologi penelitian merupakan cara ilmiah yang rasional, empiris dan sistematis yang digunakan pada suatu disiplin ilmu untuk melakukan penelitian. Metode penelitian berhubungan dengan prosedur, teknik, alat/instrument, serta desain penelitian yang digunakan, waktu penelitian, sumber data, serta dengan cara apa data tersebut diperoleh untuk kemudian diolah dan dianalisis.¹⁶ Metode penelitian menguraikan tentang:

1. Jenis dan Pendekatan Penelitian

Penelitian ini menggunakan jenis dan pendekatan penelitian dengan menggunakan penelitian hukum normatif (*yuridis normatif*). Penelitian hukum normatif disebut juga penelitian hukum doktrinal, dimana hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertuliskan peraturan perundang-undangan (*law in books*).

2. Sifat Penelitian

Penelitian hukum bertujuan untuk mengetahui dan menggambarkan keadaan sesuatu mengenai keberadaan norma hukum dan bekerjanya norma hukum pada masyarakat. Berdasarkan tujuan penelitian hukum tersebut, maka kecenderungan sifat penelitian yang digunakan adalah deskriptif. Penelitian deskriptif adalah penelitian yang dilakukan untuk mengetahui nilai suatu variabel (peristiwa) tanpa membuat hubungan maupun perbandingan dengan variabel lain

¹⁶ Andra Tersiana. 2018. *Metode Penelitian*. Yogyakarta: ISBN: 978-602-5638-70-1. Halaman 6.

dan variabel tersebut dapat menggambarkan secara sistematis dan akurat mengenai peristiwa tersebut.¹⁷

3. Sumber Data

Sumber data yang dapat digunakan dalam melakukan penelitian ini adalah:

- a. Data yang bersumber dari hukum Islam yaitu Al-Qur'an dan Hadist (Sunnah Rasul). Penelitian ini bersumber dari QS. An-Nisa' ayat 12 dan Hadist *Qudsi* dari Abu Hurairah.
- b. Data sekunder yaitu data yang didapat dari catatan, buku, laporan pemerintah, buku-buku dan sebagainya.¹⁸ Penelitian ini bersumber dari buku-buku yang berkaitan dengan akad pembiayaan *musyarakah*, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, komentar-komentar atas putusan pengadilan dan informasi yang berasal dari internet. Adapun data sekunder terdiri dari:
 - 1) Bahan hukum primer terdiri atas Undang-undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Hukum Perbankan, Kitab Undang-undang Hukum Perdata Pasal 1365, Pasal 1366 dan Pasal 1367 dan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) dalam Pasal 25 dan Pasal 26.
 - 2) Bahan hukum sekunder terdiri atas buku-buku yang terkait dengan masalah yang terkaji, hasil-hasil penelitian dan hasil karya dari kalangan hukum.
 - 3) Bahan hukum tersier terdiri atas bahan-bahan yang memberi petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan

¹⁷ Andra Tersiana, *Op. Cit.*, halaman 19.

¹⁸ *Op. Cit.*, halaman 75.

bahan hukum sekunder yaitu Kamus Hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia dan internet.

4. Alat Pengumpul Data

Alat pengumpul data yang digunakan dalam penelitian ini yaitu studi kepustakaan (*library research*). Studi kepustakaan yang dilakukan melalui dua cara yaitu:

- a. *Offline*, penulis mengumpulkan data studi kepustakaan secara langsung dengan mengunjungi toko-toko buku, perpustakaan (baik didalam maupun diluar kampus UMSU) dengan tujuan untuk mengumpulkan data sekunder yang dibutuhkan.
- b. *Online*, penulis mengumpulkan data dengan melakukan cara *searching* melalui media internet dengan tujuan mengumpulkan data sekunder yang dibutuhkan.

5. Analisis Data

Analisis data adalah kegiatan memfokuskan, mengabstraksikan, mengorganisasikan data secara sistematis dan rasional untuk memberikan bahan jawaban terhadap permasalahan. Penelitian ini menggunakan analisis kualitatif yaitu analisis dengan pendekatan non angka kuantitatif.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Akad Pembiayaan *Musyarakah*

Adapun beberapa pembahasan mengenai akad pembiayaan *musyarakah* yang dibahas yaitu:

1. Pengertian Akad *Musyarakah*

Kata *asy-syarikah* atau *al-musyarakah* berarti persekutuan, perserikatan, berasal dari kata *syarika* yang berarti sekutu, rekan, teman atau partner. Menurut Nasrun Haroen, secara etimologi *asy-syirkah* berarti pencampuran antara sesuatu dengan yang lainnya, sehingga sulit dibedakan.

Menurut istilah yang dikemukakan oleh ulama Malikiyah mendefinisikan *al-musyarakah* sebagai keizinan untuk bertindak secara hukum bagi dua orang yang bekerjasama. Ulama Syafi'iyah dan Hanbilah juga mengemukakan *al-musyarakah* sebagai hak bertindak hukum bagi dua orang atau lebih pada sesuatu yang disepakati. Sedangkan menurut Ulama Hanfiyah *al-musyarakah* diartikan sebagai akad yang dilakukan oleh orang yang bekerjasama dalam modal dan keuntungan.

Dari tiga definisi tersebut dapat disimpulkan bahwa *al-musyarakah* adalah akad yang menimbulkan hak yang sama antar yang berserikat untuk bertindak hukum atas pekerjaan dan keuntungan.¹⁹

¹⁹ Akhmad Mujahidin. *Op. Cit.*, halaman 82.

Musyarakah pada umumnya merupakan perjanjian yang berjalan terus sepanjang usaha yang dibiayai bersama terus beroperasi. Meskipun demikian, perjanjian *musyarakah* dapat diakhiri dengan atau tanpa menutup usaha. Apabila usaha ditutup dan dilikuidasi, maka masing-masing mitra usaha mendapat hasil likuidasi aset sesuai nisbah penyertaannya. Apabila usaha terus berjalan, maka mitra usaha yang ingin mengakhiri perjanjian dapat menjual sahamnya ke mitra usaha yang lain dengan harga yang disepakati bersama.²⁰

Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, mendefinisikan *musyarakah* sebagai akad kerjasama diantara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu yang masing-masing pihak memberikan porsi dana dengan ketentuan bahwa keuntungan akan dibagi sesuai dengan kesepakatan, sedangkan kerugian ditanggung sesuai porsi dana masing-masing.

2. Sumber Hukum Akad *Musyarakah*

a. Al-Quran

فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ

Artinya, “Maka mereka berserikat pada sepertiga”. (QS 4: 12)

Dalam ayat tersebut Allah SWT menerangkan bahwa saudara seibu yang memenuhi syarat jika lebih dari satu maka mereka bersekutu dalam kepemilikan sepertiga harta warisan.

²⁰ Ascarya. *Op. Cit.*, halaman 52.

b. As-Sunah

إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى يَقُولُ: أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا.

Hadist Qudsi: “Aku (Allah) adalah pihak ketiga dari dua orang berserikat, sepanjang salah seorang dari keduanya tidak berkhianat terhadap lainnya. Apabila seseorang berkhianat terhadap lainnya maka aku keluar dari keduanya”. (HR Abu Dawud dan Al-Hakim dari Abu Hurairah)²¹

3. Jenis-jenis Akad *Musyarakah*

Al-Musyarakah terdiri dari dua jenis, yaitu *musyarakah milk* (bersifat *non-contractual*) yang berarti *musyarakah* kepemilikan disebabkan waris atau wasiat maupun kondisi lainnya, dan *musyarakah ‘uqud* (bersifat *contractual*) yang berarti karena disebabkan oleh kesepakatan. Menurut Nasrun Haroen membagi *musyarakah (syirkah) ‘uqud* menjadi lima yaitu:

- a. *Syirkah Inan*, yaitu perserikatan atas modal yang jumlahnya tidak harus sama antara yang bersekutu dengan pembagian untung yang sama.
- b. *Syirkah Al-Mufawadhah*, yaitu perserikatan atas modal yang sama jumlahnya harus sama dan pekerjaan antara yang bersekutu dengan pembagian untung yang sama.

²¹ Hery. *Op. Cit.*, halaman 23.

- c. *Syirkah Wujuh*, yaitu perserikatan atas pembelian barang dengan cara kredit dan menjualnya kembali dengan pembagian untung yang sama.
- d. *Syirkah Adnan*, yaitu perserikatan atas pekerjaan antara yang bersekutu dengan pembagian imbalan yang sama.
- e. *Syirkah Mudharabah*, yaitu perserikatan antara pemilik modal dengan pengelola modal (pekerja) dengan pembagian keuntungan sesuai dengan kesepakatan.²²

4. Rukun dan Syarat *Musyarakah*

Rukun dan *musyarakah* terdiri dari tiga yaitu:

- a. Dua pihak transaktor

Merupakan pihak-pihak yang terlibat dalam transaksi *musyarakah* harus cakap hukum serta berkompeten dalam memberikan atau diberikan kekuasaan perwakilan. Para mitra harus memperhatikan hal-hal yang terkait dengan ketentuan *syar'i* transaksi *musyarakah*.

- b. Objek *musyarakah* meliputi tiga aspek yaitu:

- 1) Modal

Berdasarkan fatwa DSN Nomor 8 Tahun 2000 tentang *Musyarakah* disebutkan bahwa modal yang diberikan dapat berupa kas dan/atau aset non-kas. Modal kas dapat dalam bentuk uang tunai, emas, perak dan setara kas lainnya yang dapat dicairkan secara cepat menjadi uang. Adapun modal berupa aset non-kas dapat berupa barang perdagangan, properti, aset tetap dan lainnya

²² Akhmad mujahidin. *Op. Cit.*, halaman 83.

yang digunakan dalam proses usaha. Jika modal berbentuk aset, maka harus terlebih dahulu dinilai dengan tunai dan disepakati oleh para mitra.

2) Kerja

Berdasarkan fatwa DSN Nomor 8 Tahun 2000 tentang *Musyarakah*, partisipasi para mitra dalam pekerjaan merupakan dasar pelaksanaan *musyarakah*. Akan tetapi, kesamaan porsi kerja bukanlah syarat. Seorang mitra boleh melaksanakan kerja lebih banyak dari yang lain dan dalam hal ini ia boleh menuntut bagian keuntungan tambahan bagi dirinya. Setiap mitra melaksanakan kerja dalam *musyarakah* atas nama pribadi dan wakil dari mitranya.

3) Keuntungan dan kerugian

Dalam keuntungan *musyarakah*, DSN mewajibkan para mitra untuk menghitung secara jelas keuntungannya untuk menghindarkan perbedaan dan sengketa pada waktu alokasi keuntungan maupun ketika penghentian *musyarakah*. Setiap keuntungan mitra harus dibagikan secara proporsional atas dasar seluruh keuntungan dan tidak ada jumlah minimal yang ditentukan di awal yang ditetapkan bagi seorang mitra. Jika keuntungan usaha *musyarakah* melebihi jumlah tertentu, seorang mitra boleh mengusulkan kelebihan atau persentase itu diberikan kepadanya. Adapun aspek-aspek sistem pembagian keuntungan seperti dasar

bagi hasil, persentase bagi hasil dan periode bagi hasil harus tertuang jelas dalam akad.

c. Ijab dan Kabul

Merupakan transaksi *musyarakah* harus dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan kontrak (akad). Akad penerimaan dan penawaran yang disepakati harus secara eksplisit menunjukkan tujuan kontrak. Akad selanjutnya dituangkan secara tertulis melalui korespondensi atau dengan menggunakan cara yang lazim dalam suatu masyarakat bisnis.

5. Pengawasan Syariah Transaksi Musyarakah

Memastikan kesesuaian syariah pada praktek transaksi *musyarakah* yang dilakukan Bank, DPS melakukan pengawasan syariah secara periodic. Pengawasan tersebut berdasarkan pedoman yang ditetapkan oleh Bank Indonesia dilakukan untuk:

- a.) Meneliti apakah pemberian informasi secara lengkap telah disampaikan oleh Bank kepada nasabah baik secara tertulis maupun lisan tentang persyaratan pembiayaan *musyarakah* telah dilakukan,
- b.) Menguji apakah perhitungan bagi hasil telah dilakukan sesuai dengan prinsip syariah,
- c.) Memastikan adanya persetujuan para pihak dalam perjanjian pembiayaan *musyarakah*,
- d.) Memastikan terpenuhinya rukun dan syarat *musyarakah*,

- e.) Memastikan bahwa biaya operasional telah dibebankan pada modal bersama *musyarakah*, dan
- f.) Memastikan bahwa kegiatan investasi yang dibiayai tidak termasuk jenis kegiatan usaha yang bertentangan dengan syariah.

Adanya pengawasan syariah yang dilakukan oleh DPS menuntut Bank Syariah untuk berhati-hati dalam melakukan transaksi *musyarakah* dengan para nasabah. Selain itu Bank juga dituntut untuk melaksanakan tertib administrasi agar berbagai dokumen yang diperlukan DPS dapat tersedia setiap saat dilakukan pengawasan.²³

6. Berakhirnya Akad *Musyarakah*

Akad *musyarakah* dapat dikatakan berakhir jika:

- a. Salah seorang mitra (pihak) menghentikan akad.
- b. Salah seorang mitra meninggal atau hilang akal.
- c. Dalam hal ini mitra yang meninggal atau hilang akal dapat digantikan oleh salah seorang ahli warisnya yang cakap hukum, baligh, dan berakal sehat dengan persetujuan semua ahli waris lainnya dan juga mitra lainnya.
- d. Modal *musyarakah* hilang atau habis.

Apabila salah satu mitra keluar dari kemitraan baik dengan mengundurkan diri, meninggal atau hilang akal maka kemitraan tersebut dikatakan bubar karena *musyarakah* berawal dari kesepakatan untuk bekerja sama dan setiap mitra

²³ Rizal Yaya. *Op. Cit.*, halaman 135-137.

mewakili mitra lainnya dalam kegiatan operasional. Dengan tidak ada lagi salah seorang mitra maka berarti hubungan perwakilan juga dianggap sudah tidak ada.

7. Penetapan Nisbah Akad *Musyarakah*

Nisbah dapat ditentukan melalui dua cara, yaitu:

a. Pembagian keuntungan proporsional sesuai modal

Dengan cara ini, keuntungan dibagi di antara para mitra secara proporsional sesuai dengan modal yang disetorkan, tanpa memandang apakah banyaknya jumlah pekerjaan yang dilaksanakan oleh para mitra sama ataupun tidak sama. Apabila salah satu mitra menyetorkan lebih besar, maka mitra tersebut akan mendapatkan proporsi keuntungan yang lebih besar.

b. Pembagian keuntungan tidak proporsional dengan modal

Dengan cara ini, dalam penetapan nisbah yang dipertimbangkan bukan hanya modal yang disetorkan, tetapi juga tanggung jawab, pengalaman, kompetensi, atau waktu kerja yang lebih panjang. Ibnu Qudamah mengatakan: “Pilihan dalam keuntungan dibolehkan dengan adanya kerja, karena seorang dari mereka mungkin lebih ahli dalam bisnis dari yang lain dan ia mungkin lebih kuat ketimbang yang lainnya dalam melaksanakan pekerjaan. Karenanya ia diizinkan untuk menuntut lebih bagian keuntungannya.

Mazhab Hanafi dan Hambali berargumentasi bahwa keuntungan adalah bukan hanya hasil modal, melainkan hasil interaksi antara modal dan kerja. Bila salah satu mitra lebih berpengalaman, ahli dan

teliti dari lainnya, dibolehkan baginya untuk mensyaratkan bagi dirinya sendiri suatu bagian tambahan dari keuntungan sebagai ganti dari sumbangan kerja yang lebih banyak. Mereka merujuk pada perkataan Ali bin Abi Thalib r.a:”keuntungan harus sesuai dengan yang mereka tentukan, sedangkan kerugian harus sesuai proporsional dengan modal mereka”.

Nisbah bisa ditentukan sama untuk setiap mitra 50 : 50 atau berbeda 70 : 30 (misalnya) atau proporsional dengan modal masing-masing mitra. Begitu para mitra sepakat atas nisbah tertentu maka dasar inilah yang akan digunakan untuk pembagian keuntungan.²⁴

B. Pertanggungjawaban

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) tanggung jawab adalah kewajiban menanggung segala sesuatunya (bila terjadi apa-apa boleh dituntut, dipersalahkan dan diperkarakan dan sebagainya). Tanggung jawab (*responsibility*) diartikan juga dengan menanggung resiko selama pekerja melaksanakan usaha sesuai dengan prinsip syariah yaitu kerja keras, amanah, dan jujur maka dia tidak bertanggung jawab atas resiko, kerugian akan tetap ditanggung pemodal.²⁵

Menurut kamus hukum, ada dua istilah yang menunjuk pada pertanggungjawaban yaitu *liability* dan *responsibility*. *Liability* merupakan istilah hukum yang menunjuk kepada hampir semua karakter resiko atau tanggung jawab, yang pasti, yang bergantung atau yang mungkin meliputi semua karakter hak dan kewajiban secara aktual atau potensial seperti kerugian, ancaman,

²⁴ Hery. *Op.Cit.*, halaman 27.

²⁵ Akhmad Mujahidin. *Op. Cit.*, halaman 88.

kejahatan, biaya, atau kondisi yang menciptakan tugas untuk melaksanakan undang-undang. Sedangkan *responsibility* diartikan sebagai hal yang dapat dipertanggungjawabkan atas suatu kewajiban, dan termasuk putusan, keterampilan, kemampuan dan kecakapan meliputi juga kewajiban bertanggung jawab atas undang-undang yang dilaksanakan. Dalam pengertian dan penggunaan praktis, istilah *liability* lebih menunjuk pada pertanggungjawaban hukum yaitu tanggung gugat akibat kesalahan yang dilakukan oleh subyek hukum, sedangkan istilah *responsibility* lebih menunjuk pada pertanggungjawaban politik. Secara umum prinsip-prinsip dalam hukum dapat dibedakan menjadi lima yaitu:

1. Prinsip Tanggung Jawab Berdasarkan Unsur Kesalahan (*fault liability* atau *liability based on fault*)

Adalah prinsip yang cukup umum berlaku dalam hukum pidana dan perdata. Dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata, khususnya pasal 1365, 1366, dan 1367, prinsip ini dipegang secara teguh. Prinsip ini menyatakan, seseorang baru dapat dimintakan pertanggungjawabannya secara hukum jika ada unsur kesalahan yang dilakukannya.

Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang lazim dikenal sebagai pasal tentang perbuatan melawan hukum, mengharuskan terpenuhinya empat unsur pokok, yaitu:

- a. Adanya perbuatan;
- b. Adanya unsur kesalahan;
- c. Adanya kerugian yang diderita;
- d. Adanya hubungan kausalitas antara kesalahan dan kerugian.

Yang dimaksud kesalahan adalah unsur yang bertentangan dengan hukum. Pengertian hukum tidak hanya bertentangan dengan undang-undang tetapi juga kepatutan dan kesusilaan dalam masyarakat.

2. Prinsip Praduga Utuk Selalu Bertanggung Jawab

Prinsip ini menyatakan bahwa tergugat selalu dianggap bertanggung jawab (*presumption of liability principle*), sampai ia dapat membuktikan bahwa ia tidak bersalah.

Kata “dianggap” pada prinsip “*presumption of liability*” adalah penting, karena ada kemungkinan tergugat membebaskan diri dari tanggung jawab, yaitu dalam hal ia dapat membuktikan bahwa ia telah “mengambil” semua tindakan yang diperlukan untuk menghindarkan terjadinya kerugian.

Dalam prinsip ini, beban pembuktiannya ada pada si tergugat. Dalam hal ini tampak beban pembuktian terbalik (*omkering van bewijslast*). Hal ini tentu bertentangan dengan asas hukum praduga tidak bersalah (*presumption of innocence*). Namun jika diterapkan dalam kasus konsumen akan tampak asas demikian cukup relevan. Jika digunakan teori ini, maka yang berkewajiban untuk membuktikan kesalahan itu ada pada pihak pelaku usaha yang digugat. Tergugat harus menghadirkan bukti-bukti bahwa dirinya tidak bersalah. Tentu saja konsumen tidak dapat sekehendak hati mengajukan gugatan. Posisi konsumen sebagai penggugat selalu terbuka untuk digugat balik oleh pelaku usaha, jika ia gagal menunjukkan kesalahan tergugat.

3. Prinsip Praduga Untuk Tidak Selalu Bertanggung Jawab

Prinsip ini adalah kebalikan dari prinsip yang kedua, prinsip praduga untuk tidak selalu bertanggung jawab hanya dikenal dalam lingkup transaksi konsumen yang sangat terbatas. Contoh dari penerapan prinsip ini adalah pada hukum pengangkutan. Kehilangan atau kerusakan pada bagasi kabin atau bagasi tangan, yang biasanya dibawa dan diawasi oleh penumpang (konsumen) adalah tanggung jawab dari penumpang.

4. Prinsip Tanggung Jawab Mutlak

Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) adalah prinsip tanggung jawab yang menetapkan kesalahan tidak sebagai faktor yang menentukan. Namun ada pengecualian-kecualian yang memungkinkan untuk dibebaskan dari tanggung jawab, misalnya pada keadaan *force majeure*.

5. Prinsip Tanggung Jawab Dengan Pembatasan

Prinsip tanggung jawab dengan pembatasan (*limitation of liability principle*) ini sangat disenangi oleh pelaku usaha untuk dicantumkan sebagai klausula eksonerasi dalam perjanjian standar yang dibuatnya. Dalam perjanjian cuci cetak film, misalnya ditentukan, bila film yang ingin dicuci atau dicetak itu hilang atau rusak (termasuk akibat kesalahan petugas), maka si konsumen hanya dibatasi ganti kerugian.

Menurut Hans Kelsen dalam teorinya tentang tanggung jawab hukum menyatakan bahwa seseorang bertanggung jawab secara hukum atas suatu perbuatan tertentu atau bahwa dia memikul tanggung jawab hukum, subjek berarti

bahwa dia bertanggung jawab atas suatu sanksi dalam hal perbuatan yang bertentangan. Dalam situasi tertentu, seseorang dapat dibebani tanggung jawab untuk kesalahan perdata yang dilakukan orang lain, walaupun perbuatan melawan hukum itu bukanlah kesalahannya. Hal semacam ini dikenal dengan sebagai tanggung jawab atas kesalahan yang dilakukan oleh orang lain.²⁶

Tanggung jawab (*responsibility*) juga diartikan sebagai suatu refleksi tingkah laku manusia. Bilamana suatu keputusan telah diambil atau ditolak, sudah merupakan bagian dari tanggung jawab dan akibat pilihannya. Tidak ada alasan lain mengapa hal itu dilakukan atau ditinggalkan.

C. Hak dan Kewajiban Para Pihak

Hak dan kewajiban, yang dalam bahasa inggris disebut dengan *right and obligation*, sedangkan dalam bahasa belanda disebut dengan *rechten en plichten*, merupakan hal-hal yang harus dilakukan oleh kedua belah pihak. Dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 73/DSN-MUI/XI/2008 tentang *musyarakah mutanaqisah* telah ditentukan hak dan kewajiban para pihak.

Hak dan kewajiban (Bank dan *mudharib*) itu, diantaranya:

1. Memberikan modal dan kerja berdasarkan kesepakatan pada saat dibuatnya akad;
2. Memperoleh keuntungan berdasarkan nisbah yang disepakatinya;
3. Menanggung kerugian sesuai proporsi modal;
4. Pihak pertama (*syarik*) wajib berjanji untuk menjual seluruh hishshahnya secara bertahap dan pihak kedua (*syarik*) wajib membelinya; dan

²⁶ Aulia Prima Putra, "Teori Tanggung Jawab", <https://www.scribd.com>, diakses Rabu, 6 Maret 2019, pukul 16.19 WIB.

5. Setelah selesai pelunasan penjualan, seluruh *hishshah* LKS beralih kepada *syarik* lainnya (nasabah).

Sementara itu, dalam Pasal 5 ayat (2) Akad Pembiayaan *Musyarakah Mutanaqishah* telah ditentukan hak-hak nasabah terhadap objek pembiayaan.

Hak itu, dibedakan menjadi dua macam, yang meliputi:

1. Hak nasabah, dan
2. Hak bank

Ada tiga hak nasabah, yang meliputi:

1. Menempati objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* dan dapat melunasi seluruh *hishshah* bank setiap saat;
2. Akan menempati, membangun, dan/atau menggunakan objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*; dan
3. Tidak dapat menjual atau mengalihkan sebagian atau seluruh porsi kepemilikan nasabah atas objek *musyarakah mutanaqishah*.

Apabila nasabah mau menjual objek *musyarakah mutanaqishah* kepada pihak ketiga, nasabah wajib melakukan penebusan seluruh *hishshah* bank. Sementara itu, yang menjadi hak bank telah ditentukan dalam Pasal 5 ayat (3) Akad Pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*. Hak-hak Bank itu meliputi:

1. Memasuki objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* untuk keperluan pemeriksaan setelah menyampaikan pemberitahuan kepada nasabah;

2. Tidak berkewajiban membayar ataupun membiayai kenaikan harga/nilai objek *musyarakah mutanaqishah* ataupun kenaikan porsi yang menjadi hak nasabah;
3. Meminta kepada nasabah antara lain untuk:
 - a. Melakukan pengambil alihan seluruh *hishshah* bank;
 - b. Mengosongkan objek *musyarakah mutanaqishah*; dan/atau
 - c. Membayar ganti rugi atas segala biaya yang telah dikeluarkan bank akibat wanprestasi nasabah; dan/atau
 - d. Nasabah melanggar ketentuan yang disepakati dalam akad ini.

Hak-hak yang tercantum pada poin 3 di atas bersifat alternatif, hal ini tergantung kondisi dari nasabah. Misalnya, nasabah wanprestasi, maka ia diminta untuk membayar ganti rugi atas biaya yang dikeluarkan oleh bank.²⁷

Apabila *mudharib* ingin melakukan akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* harus memenuhi syarat-syarat normatif dalam melakukannya. Adapun syarat-syarat normatif menurut Kodifikasi Produk dan Aktivitas Standar Bank Umum Syariah yaitu:

1. Modal usaha daripada pihak atau bank dan nasabah harus dinyatakan dalam bentuk *hishshah*.
2. Modal usaha yang telah dinyatakan dalam *hishshah* tersebut tidak boleh berkurang selama akad berlaku secara efektif.
3. Bank berjanji untuk menjual seluruh *hishshah* secara bertahap dan nasabah wajib membelinya.

²⁷ Salim dan Muhaimin. *Op. Cit.*, halaman 153-154.

4. Bank mengalihkan unit *hishshah* setelah terjadinya pelunasan penjualan.
5. Jangka waktu pembiayaan ditentukan berdasarkan kesepakatan Bank dan nasabah.
6. Pembiayaan diberikan dalam bentuk:
 - a. Uang, dan/atau
 - b. Barang

Dalam hal pembiayaan diberikan dalam bentuk uang maka harus dinyatakan secara jelas jumlahnya. Dalam hal pembiayaan diberikan dalam bentuk barang tersebut harus dinilai atas dasar harga pasar dan dinyatakan jelas jumlahnya.

7. Barang yang dibiayai harus berwujud dan sudah tersedia atau siap pakai (*ready stock*).
8. Nasabah bertindak sebagai pengelola usaha dan/atau penyewa dan Bank sebagai mitra usaha dapat ikut serta dalam pengelolaan usaha sesuai dengan wewenang dan tugas yang disepakati.
9. Pembagian hasil usaha dari pengelolaan dana dinyatakan dalam nisbah yang disepakati.
10. Nisbah bagi hasil yang disepakati tidak dapat dirubah sepanjang jangka waktu pembiayaan kecuali atas dasar kesepakatan para pihak.
11. Bank dan nasabah menanggung kerugian secara proporsional menurut modal masing-masing.

12. Bank melakukan analisis atas permohonan pembiayaan dari nasabah yang antara lain meliputi: aspek personal, berupa analisis karakter dan/atau aspek usaha antara lain yang meliputi:
 - a. Analisis kapasitas usaha,
 - b. Analisis keuangan, dan
 - c. Prospek usaha.
13. Kesepakatan pembiayaan dituangkan dalam perjanjian tertulis atau bentuk lain yang dipersamakan dengan itu.
14. Bank menerapkan transparansi informasi produk dan perlindungan nasabah sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
15. Bank memiliki kebijakan dan prosedur untuk mitigasi resiko.
16. Bank memiliki sistem pencatatan dan pengadministrasian rekening yang memadai.

Dari keenam belas syarat itu, maka syarat yang harus diperhatikan oleh para pihak yaitu syarat yang mewajibkan Bank dan nasabah untuk membuat kesepakatan yang dituangkan dalam perjanjian tertulis.

Syarat-syarat yang tercantum dalam akta akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* mempunyai arti yang sangat penting bagi para pihak, karena syarat-syarat itu memuat tentang hal-hal yang harus dilakukan dan diindahkan oleh para pihak, baik sebelum akta ditandatangani maupun sesudah akta ditandatanganinya. Apabila akta itu telah ditandatangani, maka sejak saat itu akan menimbulkan hak dan kewajiban para pihak.

Ada tiga belas hal yang dimuat dalam syarat-syarat akta akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*. Ketiga belas hal itu meliputi:

1. Definisi

Di dalam Pasal 1 Akta Akad Pembiayaan *Musyarakah Mutanaqishah* telah disajikan secara lengkap berbagai definisi atau pengertian-pengertian yang berkaitan dengan *musyarakah mutanaqishah*. Definisi itu disajikan berikut ini:

- a. Akad adalah perjanjian tertulis yang dibuat oleh para pihak yang memuat ketentuan-ketentuan dan syarat-syarat yang disepakati (*ijab qabul*) sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan.
- b. Nasabah adalah orang perorangan yang memperoleh fasilitas pembiayaan dari bank berdasarkan akad ini.
- c. Bank adalah bank syariah yang dalam akad ini memberikan fasilitas pembiayaan bagi nasabah untuk kepemilikan objek *musyarakah mutanaqishah*.
- d. Para pihak adalah kedua belah pihak bank dan nasabah yang bersepakat melakukan akad ini.
- e. Penjual (*developer*) adalah orang perorangan atau institusi yang menjual objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* yang akan dimiliki oleh para pihak dalam akd ini.

- f. Objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* adalah rumah tinggal/rumah toko (*ruko*)/ rumah kantor (*rukan*)/ apartemen/ jenis rumah lainnya yang disepakati untuk dibiayai dalam akad ini.
- g. *Hishshah* bank adalah jumlah *hishshah* yang harus ditebus kepada bank oleh nasabah untuk mengambil alih kepemilikan objek *musyarakah mutanaqishah* hingga *hishshah* bank bernilai nol.
- h. Pembayaran angsuran bulanan adalah pembayaran bulanan yang dilakukan oleh nasabah untuk menebus porsi/ *hishshah* nasabah atas objek *musyarakah mutanaqishah* yang jumlahnya berbeda setiap bulannya sesuai dengan jadwal pembayaran pengambil alihan *hishshah*.
- i. Pembayaran *hishshah* adalah penebusan *hishshah* bank oleh nasabah sebagaimana tertuang dalam jadwal pembayaran angsuran bulanan sampai dengan *hishshah* milik bank menjadi nihil.
- j. Pembayaran *ujrah* adalah pembayaran kewajiban bulanan nasabah atas objek MMQ yang dimanfaatkan oleh nasabah. Besaran nominal pada objek *musyarakah mutanaqishah* tercantum dalam jadwal pembayaran angsuran bulanan.
- k. Pembayaran tunggakan *ujrah* atas objek *musyarakah mutanaqishah* adalah pembayaran bulanan *ujrah* yang disertai denda akibat pembayaran *ujrah* yang dilakukan melewati jatuh tempo.
- l. Pembayaran pengambilalihan kepemilikan dipercepat (pelunasan dipercepat) adalah pembayaran pengambilalihan *hishshah* bulanan

sebelum jatuh tempo sesuai dengan permintaan nasabah untuk meningkatkan *hishshah* nasabah dan mengurangi pendapatan *ujrah* bagi bank.

- m. *Ijarah* adalah pemindahan manfaat atas objek *musyarakah mutanaqishah* kepada nasabah yang mewajibkan nasabah untuk membayar *ujrah* sesuai dengan jumlah dan waktu yang disepakati dalam akad ini.
- n. *Ujrah* adalah pembayaran atas manfaat penggunaan objek *musyarakah mutanaqishah* yang dilakukan oleh nasabah kepada para pihak.
- o. Denda adalah sanksi berupa pembayaran sejumlah uang akibat keterlambatan nasabah dalam melakukan pembayaran kewajibannya kepada bank. Perolehan denda akan dimasukkan ke dalam rekening dana social.
- p. Ganti rugi adalah penggantian terhadap biaya-biaya yang dikeluarkan oleh bank dalam proses memperoleh pembayaran dari nasabah akibat nasabah menyimpang dari ketentuan akad termasuk dan tidak terbatas dalam keterlambatan pembayaran *ujrah* yang telah jatuh tempo. Perolehan biaya ganti rugi akan diakui sebagai pendapat bank.
- q. Wanprestasi adalah kegagalan nasabah dalam memenuhi kewajiban atau segala hal yang ditentukan dan disepakati bersama dalam kontrak. Hari kerja bank adalah hari Senin sampai dengan Jumat tidak termasuk hari libur nasional yang merupakan hari kerja dan Bank Indonesia menyelenggarakan kliring.

Esensi dari pencantuman definisi di atas, yaitu dalam rangka mempermudah para pihak memahami konsep-konsep yang tercantum dalam akta akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*.²⁸

2. Penerapan prinsip *musyarakah mutanaqishah*

Penerapan prinsip *musyarakah mutanaqishah* dikonsepsikan sebagai pelaksanaan dari hal-hal yang bersifat mendasar yang tertuang di dalam akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*. Penerapan prinsip ini telah ditentukan dalam pasal 3 Akta Akad Pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*. Penerapan prinsip-prinsip itu, dilakukan berdasarkan ketentuan-ketentuan syariah dan dilaksanakan dengan ketentuan dan persyaratan sebagai berikut:

- a. Nasabah memerlukan sebuah objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*, yaitu berupa tinggal.
- b. Bank setuju memberikan pembiayaan kepada nasabah.
- c. Bank dan nasabah setuju bermitra dan berjanji untuk melakukan kerja sama pembiayaan kepemilikan rumah.
- d. Bank berjanji untuk mengalihkan seluruh *hishshah* kepemilikannya atas sebuah rumah secara bertahap.
- e. Nasabah wajib menerima pengalihan rumah dari bank.
- f. Jumlah *hishshah* yang diperjanjikan selama dan sampai dengan berakhirnya akad ini berlaku tetap tanpa pengurangan jumlah dan berlaku secara efektif.

²⁸ *Ibid.*, halaman 154-163

- g. Harga pembelian objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* (tanah dan bangunan di atasnya) dari penjual menjadi beban para pihak.
- h. Objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* yang dibiayai dengan akad ini disewakan oleh bank kepada nasabah dan nasabah wajib melakukan pembayaran imbalan sewa kepada para pihak sesuai kesepakatan.
- i. Bagi hasil yang diperoleh dari imbalan sewa yang merupakan hak bank sesuai dengan porsi kepemilikan bank, setelah dikurangi bagi hasil yang menjadi hak nasabah dibayarkan oleh nasabah kepada bank sesuai jadwal pembayaran angsuran yang terlampir.
- j. Setelah seluruh pembayaran pengambilalihan kepemilikan bank dilunasi oleh nasabah, maka seluruh porsi kepemilikan bank beralih kepada nasabah, dan nasabah menjadi pemilik penuh atas objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*.
- k. Pada saat akad ini ditandatangani, nasabah dan/atau penjamin tidak tersangkut atau terlibat dalam suatu perkara perdata, perkara pidana, perkara kepailitan, perkara tata usaha Negara.

Dari kesebelas syarat itu, maka syarat yang sangat penting yang harus diperhatikan oleh bank sebelum akta ditandatangani, yaitu nasabah tidak tersangkut dalam suatu kasus atau perkara, baik itu perkara perdata, pidana, kepailitan maupun tata usaha Negara.

Konsekuensi dari nasabah yang tersangkut dalam sebuah perkara dapat berpengaruh terhadap harta kekayaan dan keuangan nasabah. Apabila

nasabah berperkara dalam perkara perdata nasabah tersebut kalah, maka harta kekayaannya akan dieksekusi untuk kepentingan pihak yang menang.

3. Pencatatan kepemilikan objek *musyarakah mutanaqishah*

Pencatatan kepemilikan objek, yang dalam bahasa Inggris disebut dengan *registration of ownership of objects*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan *registratie van de eigendom van de objecten* adalah penulisan atau penyalihan semua hal yang berkaitan dengan kepemilikan objek *musyarakah mutanaqishah*. Pencatatan itu, diatur dalam Pasal 4 Akad Pembiayaan *musyarakah mutanaqisha*. Hal-hal yang perlu dicatat dalam ketentuan itu, meliputi: kontribusi nasabah, bukti kepemilikan berupa sertifikat, dan kedudukan ahli waris.

Kontribusi dikonsepskan sebagai sumbangan yang diserahkan, baik oleh nasabah maupun bank sebagai bentuk penyertaan modal dari harga pembelian objek MMQ. Kontribusi itu, dituangkan dalam wujud persentase. Persentase itu, meliputi: kontribusi nasabah sebesar Rp 30 juta setara dengan 30% dan kontribusi bank sebesar Rp 70 juta setara dengan 70%.

Bukti kepemilikan, dikonsepskan sebagai bukti yang berkaitan dengan kepunyaan hak tanah yang dimiliki oleh bank maupun nasabah. Bukti kepemilikan itu, berupa sertifikat.

Kedudukan ahli waris sangat penting dalam akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*, krena erat kaitannya dengan meninggalnya

nasabah. Apabila nasabah meninggal dunia, maka segala kewajiban nasabah beralih kepada ahli waris. Ahli warislah nantinya yang membayar segal sisa penyertaan modal nasabah.

4. Hak-hak pada objek akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*

Hak-hak pada objek, yang dalam bahasa Inggris disebut dengan *rights on objects*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan *de rechten van op objecten* adalah hal-hal yang akan diterima dan dinikmati, baik oleh nasabah maupun bank terhadap objek akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*.

Hak-hak itu telah ditentukan dalam Pasal 5 Akta Akad Pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*. Ada tiga hak nasabah, yang meliputi:

- a. menempati objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* dan dapat melunasi seluruh *hishshah* bank setiap saat,
- b. akan menempati, membangun, dam/atau menggunakan objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*, dan
- c. tidak dapat menjual atau mengalihkan sebagian atau seluruh porsi kepemilikan nasabah atas objek *musyarakah mutanaqishah*.²⁹

5. Tata cara realisasi pembiayaan

Tata cara realisasi pembiayaan, yang dalam bahasa Inggris disebut dengan *the procedure for the realization of financing*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan *de procedure voor de realisatie van de financiering* adalah aturan-aturan yang berkaitan dengan pelaksanaan

²⁹ *Ibid.*, halaman 164-166

pembiayaan. Tata cara realisasi telah ditentukan dalam Pasal 6 Akta Akad Pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*. Ada dua hal yang diatur dalam Pasal 6, yang meliputi:

- a. Syarat-syarat realisasi pembiayaan, dan
- b. Penerimaan objek.

6. Jangka waktu dan tanggal jatuh tempo pembiayaan

Ada dua hal yang diatur dalam Pasal 7 Akta Akad Pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*, yang meliputi:

- a. Jangka waktu, yang dalam bahasa Inggris disebut dengan *time period*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan *de duur* dikonsepsikan sebagai lamanya nasabah untuk mengembalikan pembiayaan yang telah diterimanya dari bank.
- b. Tanggal jatuh tempo pembiayaan, yang dalam bahasa Inggris disebut dengan *the maturity date*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan *de vervaldatum* dikonsepsikan sebagai tanggal berakhirnya nasabah dalam melaksanakan kewajiban.

7. Pembayaran angsuran bulanan

Pembayaran angsuran bulanan, yang dalam bahasa Inggris disebut dengan *monthly instalment payment*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan *maandelijkse termijnbetaling* dikonsepsikan sebagai penyerahan atau pemberian uang secara angsuran oleh nasabah kepada bank yang dilakukan setiap bulannya.

8. Pembayaran di muka dan pelunasan dipercepat

Ada dua hal yang diatur dalam Pasal 9 Akad Pembiayaan *Musyarakah Mutanaqishah*, yang meliputi:

Pembayaran di muka, yang dalam bahasa Inggris disebut dengan *advance payment*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan *vooruibetaling* dikonsepsikan sebagai penyerahan angsuran setiap bulannya oleh nasabah kepada bank sebelum berakhirnya pembayaran setiap bulannya.

9. Penguasaan dan penjualan objek *musyarakah mutanaqishah*

Penguasaan dan penjualan objek, yang dalam bahasa Inggris disebut dengan *mastery and sale of objects*, yang dalam bahasa Belanda disebut dengan *meesterchap en verkoop van objecten* adalah upaya untuk mengurus dan menjual atau mengalihkan objek *musyarakah mutanaqishah* kepada pihak lainnya.

Penguasaan dan penjualan objek *musyarakah mutanaqishah* telah ditentukan dalam Pasal 10 Akad Pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*. Dalam pasal ini diwajibkan nasabah untuk membayar jumlah pengambilalihan seluruh *hishshah* sekaligus kepada bank.

10. Biaya administrasi dan denda

Biaya administrasi, yang dalam bahasa Inggris disebut dengan *administrative costs*, yang dalam bahasa Belanda disebut dengan *administratiekosten* merupakan uang yang dikeluarkan oleh nasabah untuk membiayai hal-hal yang bersifat *administrative*, seperti:

- a. Biaya notaris
- b. Penasihat hukum

c. Lainnya

Denda adalah sanksi berupa pembayaran sejumlah uang akibat keterlambatan nasabah dalam melakukan pembayaran kewajibannya kepada bank.

11. Pajak-pajak

Pajak merupakan kewajiban yang harus dibayar, baik oleh nasabah maupun bank kepada Negara. Pajak-pajak yang harus dibayar kepada Negara seperti:

- a. Pph
- b. PPN
- c. PBB
- d. Lain-lain

12. *Ujrah*

Kewajiban utama dari nasabah, yaitu membayar *ujrah*. *Ujrah* adalah pembayaran atas manfaat penggunaan objek *musyarakah mutanaqishah* yang melakukan pembayaran *ujrah* ini, yaitu nasabah.

13. Agunan

Agunan mempunyai arti yang sangat penting bagi bank, karena dengan adanya agunan yang diserahkan oleh nasabah akan menjamin dipenuhinya kewajibannya kepada bank.

Di dalam Pasal 14 Akad Pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* telah ditentukan tiga hal yang meliputi:

- a. Jenis jaminannya, yaitu berupa barang dan agunan lainnya

- b. Bukti kepemilikan objek *musyarakah mutanaqishah* dan bukti pengikatan agunan disimpan bank sampai saldo *hishshah* bank nihil
- c. Bank dapat meminta nasabah untuk memberikan tambahan agunan lainnya.

Apabila diperhatikan ketentuan Pasal 14 diatas maka jenis agunan yang diserahkan nasabah berupa benda, baik berupa bergerak maupun tidak bergerak.³⁰

³⁰ *Ibid.*, halaman 167-174

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pelaksanaan Akad Pembiayaan *Musyarakah* Yang Dilakukan Antara Bank Syariah Dengan Pihak *Mudharib*

Islam sangat menganjurkan umatnya untuk berusaha, termasuk melakukan kegiatan-kegiatan bisnis. Dalam kegiatan bisnis, seseorang dapat merencanakan suatu dengan sebaik-baiknya agar dapat menghasilkan sesuatu yang diharapkan, namun tidak ada seorangpun yang dapat memastikan hasilnya seratus persen. Suatu usaha, walaupun direncanakan dengan sebaik-baiknya, namun tetap mempunyai resiko untuk gagal. Faktor ketidakpastian adalah faktor yang sudah menjadi *sunnatullah*.

Total pembiayaan di perbankan syariah masih didominasi oleh jual-beli (*murabahah*) sedangkan skim bagi hasil masih rendah. Rendahnya pembiayaan bagi hasil (*musyarakah*) jelas bukanlah kondisi ideal yang diinginkan, karena sektor *riil* dapat digerakkan melalui pembiayaan dengan prinsip bagi hasil. Prinsip bagi hasil ini merupakan salah satu prinsip utama dalam kegiatan ekonomi berbasis syariah.

Sebenarnya peluang bank syariah untuk meningkatkan kinerja dan usahanya ada pada pengembangan produk pembiayaan bagi hasil, sekaligus sebagai tantangan bagi bank syariah dalam meningkatkan efektivitas kinerjanya. Bank-bank syariah seharusnya selain membuat strategi khusus agar porsi

pembiayaan bagi hasil meningkat juga harus disertai upaya-upaya meminimalisasikan kendala-kendala yang dihadapi.

Pada dasarnya, produk yang ditawarkan oleh perbankan syariah dapat dibagi menjadi tiga bagian besar, yaitu:

1. Produk penyaluran dana (*financing*);
2. Produk penghimpunan dana (*funding*); dan
3. Produk jasa (*service*).

Dalam menyalurkan dananya pada nasabah, secara garis besar produk pembiayaan syariah terbagi ke dalam empat kategori yang dibedakan berdasarkan tujuan penggunaannya, yaitu:

1. Pembiayaan dengan prinsip jual beli, yakni ditujukan untuk memiliki barang;
2. Pembiayaan dengan prinsip sewa, yakni ditujukan untuk mendapatkan jasa;
3. Pembiayaan dengan prinsip bagi hasil, yakni digunakan untuk usaha kerja sama yang ditujukan guna mendapatkan barang dan jasa sekaligus;
4. Pembiayaan dengan akad pelengkap, yakni ditujukan untuk memperlancar pembiayaan dengan menggunakan prinsip jual beli, prinsip sewa dan prinsip bagi hasil.³¹

Transaksi muamalah mensyaratkan adanya akad atau perjanjian yang dibuat oleh pihak-pihak yang terlibat. Akad ini berfungsi mengikat semua pihak terkait dengan hak dan kewajiban yang harus dilaksanakan. Akad dapat berupa

³¹ Adiwarman A. Karim. *Op. Cit.*, halaman 97.

ucapan, tulisan, maupun cara-cara lain yang lazim digunakan untuk menunjukkan adanya akad dalam bermuamalah.³² Akad atau perjanjian Islam menjadi *urgent* mengingat perkembangan luar biasa di bidang ekonomi syariah yang ditandai dengan munculnya lembaga-lembaga keuangan baik yang khusus syariah atau lembaga konvensional yang memiliki produk-produk berbasis syariah (*dual system*).

Keberadaan akad adalah berdasar aturan syariah, baik Al-qur'an maupun Al-Sunnah. Terdapat 3 (tiga) rukun dalam akad, yaitu pernyataan untuk mengikat diri (*shighat al-'aqd*), pihak-pihak yang berakad (*al-Muta'qidin*) dan objek akad (*al-ma'qud 'alaih*). Suatu akad diperbolehkan mencantumkan klausul yang membahas tentang penyelesaian sengketa yang mungkin terjadi dalam pelaksanaan muamalah. Pada dasarnya, klausul dikembangkan sesuai kesepakatan pihak-pihak yang terlibat sepanjang selalu dan tetap berlandas pada syariah.³³

Secara umum syarat yang harus ada dalam akad adalah:

1. Kecakapan, yaitu yang melakukan akad cakap bertindak (ahli), tidak sah orang yang tidak cakap bertindak, seperti orang gila, orang yang berada di bawah pengampuan (*mahjur*) karena boros dan lainnya;
2. Objek akad dapat menerima hukumnya;
3. Yang melakukan akad tidak dilarang oleh syariat;
4. Akad itu bukan akad yang dilarang syariat;

³² Sony Warsono dan Jufri. 2011. *Akuntansi Transaksi Syariah (Akad Jual Beli di Lembaga Bukan Bank)*. Tanpa Tempat Terbit: Asgard Chapter, halaman 41.

³³ *Ibid.*

5. Ijab itu berjalan terus, tidak dicabut sebelum terjadinya qabul. Maka bila seseorang yang ber-ijab menarik kembali ijabnya sebelum qabul, maka ijabnya menjadi batal;
6. Ijab dan Qabul harus bersambung sehingga bila seseorang yang berijab sudah berpisah sebelum adanya qabul, maka ijabnya menjadi batal.³⁴

Akad juga memiliki standarisasi yang mana bertujuan untuk memastikan kesesuaian standar syariah minimum oleh Bank yang melakukan kegiatan perbankan syariah. Pada April 2004 Dewan Syariah SBP menyetujui pokok-pokok dan model perjanjian untuk skim pembiayaan syariah yang meliputi:

1. *Murabahah*,
2. *Musawamah*,
3. *Ijarah*,
4. *Salam*,
5. *Musyarakah*,
6. *Istishnah*,
7. Pinjaman tanpa bunga,
8. *Mudharabah*, dan
9. Sindikasi *mudharabah*.

Skim pembiayaan syariah yang telah distandarisasi syarat-syarat minimalnya yang sesuai syariah ditetapkan oleh *Commision for Transformation of Financial System* (CTFS) dan telah disetujui oleh Dewan Syariah SBP yang meliputi:

³⁴ *Ibid.*

1. *Murabahah*,
2. *Musawamah*,
3. *Ijarah*,
4. *Salam*,
5. *Musyarakah*,
6. *Mudharabah*, dan
7. *Istishnah*.

Akad-akad yang telah distandarisasi ini menjadi petunjuk bagi Bank Syariah di Negara Pakistan sebagai landasan operasinya. Hal ini juga berguna sebagai dasar pembuatan regulasi yang hati-hati bagi Bank Syariah pada waktunya. Standarisasi ini telah menutup kemungkinan pengembangan baru skim-skim atau instrumen-instrumen pembiayaan, modifikasi, atau variasi dari skim-skim yang sudah ada dengan catatan mereka harus sesuai dengan aturan syariah.³⁵

Adapun prinsip pokok (standard) minimal pembiayaan *musyarakah* yang harus dipenuhi adalah:

1. Musyarakah adalah hubungan yang ditetapkan atas suatu kontrak yang telah disepakati secara bersama oleh pihak-pihak untuk berbagi keuntungan atau kerugian dari kegiatan usaha bersama.
2. Investasi dalam suatu proyek *musyarakah* bersumber dari para pemegang saham yang selanjutnya disebut sebagai *partners*.
3. Keuntungan harus didistribusikan dengan porsi yang disetujui bersama dalam kontrak.

³⁵ Ascarya. *Op. Cit.*, halaman 163.

4. Jika satu atau lebih *partners* memilih untuk menjadi *non-working* atau *silent partners*, rasio dari keuntungan yang didapatkan pihak tersebut tidak boleh lebih besar daripada rasio investasi modal yang mereka tanamkan secara keseluruhan dalam investasi *musyarakah* tersebut.
5. Jika *mudharib* dalam suatu perjanjian *musyarakah* juga berkontribusi modalnya dalam kegiatan usaha *musyarakah*, dia berhak memperoleh keuntungan dalam proporsi modal yang dia tempatkan disamping bagiannya sebagai *mudharib* sesuai dengan proporsi yang disepakati.
6. Tidak diperkenankan untuk menetapkan suatu jumlah *lumpsum* yang tetap bagi pihak *partners* tertentu ataupun persentase keuntungan yang tetap dikalikan jumlah modal yang disetornya. Namun, manajemen *fee* diperkenankan dibayar kepada *partner* yang mengelola proyek *musyarakah* asalkan perjanjian pembayaran *fee* tersebut dibuat independen dari perjanjian *musyarakah*.
7. Kerugian ditanggung secara bersama oleh semua *partner* dengan proporsi sesuai dengan proporsi modalnya.
8. Seluruh aset *musyarakah* dimiliki secara bersama dengan proporsi kepemilikan sesuai dengan proporsi modal masing-masing *partner*.
9. Seluruh *partners* harus berkontribusi modalnya dalam nilai uang atau jenis lainnya yang disetujui cara evaluasinya.³⁶

³⁶ Ascarya. *Op. Cit.*, halaman 171.

Akad *musyarakah* merupakan akad kerja sama di antara pemilik modal yang mencampurkan modal mereka dengan tujuan mencari keuntungan. Agar tidak terjadi perselisihan di kemudian hari maka kontrak perjanjian atau akad sebaiknya buat secara tertulis dan yang lebih baiknya ada para saksi yang hadir dan dalam *musyarakah* sama-sama menyediakan modal untuk membiayai suatu usaha tertentu baik yang sudah berjalan maupun yang masih baru akan di jalankan. Selanjutnya mitra dapat mengembalikan modal tersebut dengan bagi hasil yang telah di sepakati bersama pada waktu akad baik secara bertahap ataupun tunai.³⁷

Setiap pemilik modal berhak turut serta dalam menentukan kebijakan usaha yang di jalankan oleh pelaksanaan proyek dan pemilik modal tidak boleh melakukan tindakan-tindakan seperti mengabungkan dana proyeknya dengan harta pribadinya, menjalankan proyek *musyarakah* dengan pihak lain tanpa izin pemilik modal lainnya, setiap pemilik modal dapat dapat mengalihkan penyertaannya oleh pihak lain, setiap pemilik modal di anggap mengakhiri kerja sama apabila menarik diri dari perserikatan, meninggal dunia dan menjadi tidak cakap hukum, biaya yang timbul dalam pelaksanaan proyek dan jangka waktu proyek harus diketahui bersama, proyek yang akan di jalankan harus di sebutkan dalam akad setelah proyek selesai nasabah mengembalikan dana tersebut dengan bagi hasil sesuai dengan porsi kontribusi modal tersebut.

Prinsip jual beli dikembangkan menjadi bentuk-bentuk pembiayaan sebagai berikut:

³⁷ Wahyuddin, “Penerapan Akad *Musyarakah* Pada Bank Syariah”, <http://seksyar2stainwtp.blogspot.com>, diakses Senin, 28 Januari 2019, pukul 21.00 WIB.

1. Murabahah yaitu transaksi jual beli dimana Bank menyebut jumlah keuntungannya. Bank bertindak sebagai penjual, sementara nasabah sebagai pembeli, harga jual adalah harga beli Bank dari pemasok ditambah keuntungan.
2. Salam, yaitu transaksi jual beli dimana barang yang diperjualbelikan belum ada. Oleh karena itu, barang diserahkan secara tangguh pembayaran dilakukan tunai. Bank bertindak sebagai pembeli dan nasabah sebagai penjual.
3. *Istishna'* produk ini menyerupai produk salam, tetapi dalam *istishna'* pembayarannya dapat dilakukan kepada Bank oleh nasabah dalam beberapa kali (termin) pembayaran.

Prinsip sewa (*ijarah*) dilandasi dengan perpindahan manfaat, jadi pada dasarnya prinsip *ijarah* sama dengan prinsip jual beli, tapi perbedaannya terletak pada objek transaksinya. Bila pada jual beli objek transaksinya adalah barang, pada *ijarah* objek transaksinya adalah jasa. Pada akhir masa sewa Bank dapat menjual barang yang disewakannya pada nasabah. Karena itu, dalam perbankan syariah dikenal *ijarah muntahiyah bitamlik* (sewa yang diikuti dengan berpindahnya kepemilikan). Harga sewa dan harga jual disepakati pada awal perjanjian.

Prinsip bagi hasil terdiri dari dua pokok yaitu mudharabah dan *musyarakah*:

1. Mudharabah adalah bentuk kerja sama antara dua atau lebih pihak dimana memiliki modal (*sahib al-maal*) mempercayakan sejumlah modal

kepada pengelola (*mudharib*) dengan suatu perjanjian pembagian keuntungan bentuk ini menegaskan kerja sama dalam paduan kontribusi 100% modal kas dari shahib almaal dan keahlian dari *mudharib*;

2. *Musyarakah* adalah kerjasama antara kedua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana dengan keuntungan dan resiko ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan.

Musyarakah akad tercipta dengan cara kesepakatan, dimana dua orang atau lebih setuju bahwa tiap orang dari mereka memberikan modal *musyarakah*. Mereka juga sepakat berbagi keuntungan dan kerugian dari *musyarakah* tersebut. *Musyarakah* ini dapat berbentuk *al-'Inan*, *al-muwafadhah*, *al-a'maal*, *al-wujuh*, dan *al-mudharabah*.³⁸

Transaksi *musyarakah* pada bank syariah dilandasi oleh keinginan para pihak yang bekerjasama untuk meningkatkan nilai *asset* yang mereka miliki secara bersama-sama. Semua modal disatukan untuk dijadikan modal proyek *musyarakah* dan dikelola bersama-sama. Setiap pemilik modal berhak turut serta dalam menentukan kebijakan usaha yang dijalankan oleh pelaksana proyek.³⁹ Secara spesifik bentuk konstruksi dari pihak yang bekerja sama dapat berupa uang/dana barang perdagangan (*trading asset*), kewiraswastaan (*entrepreneurship*), kepandaian (*skill*), kepemilikan (*property*), peralatan (*equipment*), dan barang lainnya yang dapat dinilai dengan uang.

³⁸ Abdul Manan. 2012. *Hukum Ekonomi Syariah*. Edisi Pertama. Cetakan ke-1. Jakarta: Kencana PrenadaMedia Group. Halaman 219.

³⁹ *Ibid.*

Aplikasi dalam perbankan biasanya dilaksanakan pada:

1. Pembiayaan proyek dimana nasabah dan bank sama-sama menyediakan dana untuk membiayai proyek tersebut. Setelah proyek itu selesai, nasabah mengembalikan dana tersebut bersama bagi hasil yang telah disepakati untuk bank;
2. Modal ventura dimana pada lembaga keuangan khusus yang dibolehkan melakukan investasi dalam kepemilikan perusahaan, *al-musyarakah* diterapkan dalam proyek usaha. Jika mendapat untung, maka keuntungan itu dibagi sesuai porsi kontribusi modal (*nisbah*). Penanaman modal dilakukan investasi atau menjual bagian sahamnya, baik secara singkat maupun bertahap.⁴⁰

Para mitra (*syarik*) bersama-sama menyediakan dana untuk mendanai suatu usaha tertentu dalam *musyarakah*, baik usaha yang sudah berjalan maupun yang baru. Selanjutnya mitra dapat mengembalikan dana tersebut dan bagi hasil yang telah disepakati nisbahnya secara bertahap atau sekaligus kepada entitas (mitra lain). Investasi *musyarakah* dapat diberikan dalam bentuk kas, setara kas, atau aset nonkas, termasuk aset tidak berwujud, seperti lisensi dan hak paten.

Salah satu tugas pokok Bank juga adalah pembiayaan yang diartikan dengan memberikan fasilitas penyediaan dana untuk memenuhi kebutuhan pihak-pihak yang merupakan defisit unit. Menurut sifat penggunaannya, pembiayaan dapat dibagi menjadi dua hal, yaitu:

⁴⁰ Abdul Manan, *Op. Cit.*, halaman 220.

- a. Pembiayaan produktif, yaitu pembiayaan yang ditujukan untuk memenuhi kebutuhan produksi dalam arti luas, yaitu untuk meningkatkan usaha, baik usaha produksi, perdagangan maupun investasi;
- b. Pembiayaan konsumtif, yaitu pembiayaan yang digunakan untuk memenuhi kebutuhan konsumsi, yang akan habis untuk memenuhi kebutuhan.

Pembiayaan *musyarakah* dengan pola bagi hasil diterapkan untuk pembiayaan produktif dimana usaha yang dibiayai akan menghasilkan suatu keuntungan atau revenue. Bank di awal akad akan menghitung pendapatan yang diterapkan (*expected return*) bila Bank memberikan pembiayaan kepada nasabah. Selanjutnya *expected return* tersebut disimulasikan dengan proyeksi revenue dari usaha yang dibiayai dan akan dihasilkan suatu angka proporsi bagi hasil antara Bank dan nasabah yang disebut dengan nisbah. Nisbah inilah yang akan menjadikan patokan bagi Bank dan nasabah dalam berbagi hasil.

Kesepakatan para pihak antara Bank dan nasabah sangat diperlukan dalam menentukan keputusan dan akan mempelancar urusan. Dua belah pihak, masing-masing mempunyai hak dan kewajiban yang sama, serta bersama menjaga amanah dana masyarakat. Jaminan diperlukan untuk menghindari adanya resiko-resiko yang merugikan Bank, untuk menghindari terjadinya penyimpangan yang dilakukan pelaksana proyek terhadap kesepakatan. Implementasi akad *musyarakah* ini oleh Bank syariah diterapkan pada pembiayaan usaha atau proyek

(*project financing*) yang dibiayai oleh lembaga keuangan yang jumlahnya tidak 100% sedangkan selebihnya oleh nasabah.

Bisnis modern yang dijalankan pada basis *musyarakah* adalah:

- a. Kemitraan (*partnership*), yang diatur aturan-aturan kemitraan oleh pemerintah dan praktik bisnis yang ada pada masyarakat;
- b. Perusahaan Terbatas (PT), pada jenis ini dikontrol oleh kerangka aturan undang-undang pemerintah. Bagaimanapun aktivitas perdagangannya dipengaruhi oleh praktik bisnis (*urf*);
- c. *Co-operative society*, *musyarakah* ini juga diatur oleh aturan perundangan. Aktivitas perdagangannya dipengaruhi oleh praktik yang berlaku dalam komunitas bisnis.⁴¹

Musyarakah modern di atas, secara prinsip mirip dengan *shirkah al-inan*. Walaupun secara detail akan berbeda karena perubahan *urf* dan faktor-faktor lain termasuk teknik mode perdagangan, kondisi ekonomi dan persyaratan legal.

B. Pertanggungjawaban Bank Syariah Terhadap *Mudharib* Yang Meninggal Dunia Dalam Akad Pembiayaan *Musyarakah*

Secara umum, keberadaan manusia terdapat ketidaksamaan ekonomi, sebagaimana disebutkan dalam surat Az-Zukruf ayat 32, bahwa Allah meninggikan sebagian mereka beberapa derajat agar sebagian mereka dapat mempergunakan sebagian yang lain. Ayat ini menunjukkan bahwa ketidaksamaan ekonomi diantara manusia sengaja didesain oleh Allah supaya menimbulkan rasa

⁴¹ Ismail. 2010. *Keuangan dan Investasi Syariah*. Cetakan Pertama. Tanpa Tempat Terbit: Sketsa, halaman 227.

saling butuh membutuhkan yang pada akhirnya melahirkan sikap tolong-menolong.

Menurut Faisal Badroen dkk, konsep Islam tentang mencari harta dengan cara tijarah merupakan kebajikan, hak dan sekaligus kewajiban sedangkan kemalasan merupakan kejahatan. Akan tetapi, jangan sampai melupakan Allah.

Atas dasar kesadaran terhadap harta sebagai amanah, dan kemitraan diatas pondasi persaudaraan serta perbedaan ekonomi mendorong insting manusia, maka perbedaan andil dapat dimaafkan.

Keuntungan *musyarakah mudharabah* dihitung dari modal sebagai nisbah bagi hasil bukan dari usaha si pekerja. Maka kerugian yang ditimbulkan nantinya oleh usaha tersebut dapat dibebankan kepada pemilik modal. Akan tetapi, jika kerugian usaha karena kelalaian atau kesalahan pekerja, maka ia harus bertanggung jawab juga dengan menanggung kerugian. Karena Islam mengajurkan kerja yang sungguh-sungguh.⁴²

Adapun ketentuan umum Pembiayaan *Musyarakah* adalah:

1. Semua modal disatukan untuk dijadikan modal proyek *musyarakah* dan dikelola bersama-sama. Setiap pemilik modal berhak turut serta dalam menentukan kebijakan usaha yang dijalankan oleh pelaksana proyek. Pemilik modal dipercaya untuk menjalankan proyek *musyarakah* dan tidak boleh melakukan tindakan seperti:

⁴² Akhmad Mujahidin. *Op. Cit.*, halaman 86-87.

- a. Menggabungkan dana proyek dengan harta pribadi,
 - b. Menjalankan proyek *musyarakah* dengan pihak lain tanpa izin pemilik modal lainnya,
 - c. Memberi pinjaman kepada pihak lain,
 - d. Setiap pemilik modal dapat mengalihkan penyertaan atau digantikan oleh pihak lain,
 - e. Setiap pemilik modal dianggap mengakhiri kerjasama apabila:
 1. Menarik diri dari perserikatan,
 2. Meninggal dunia,
 3. Menjadi tidak cakap hukum.
2. Biaya yang timbul dalam pelaksanaan proyek dan jangka waktu proyek harus diketahui bersama. Keuntungan dibagi sesuai porsi kesepakatan sedangkan kerugian dibagi sesuai dengan porsi kontribusi modal.
 3. Proyek yang akan dijalankan harus disebutkan dalam akad. Setelah proyek selesai nasabah mengembalikan dana tersebut bersama bagi hasil yang telah disepakati untuk bank.⁴³

Kesulitan yang banyak dihadapi oleh kedua belah pihak adalah penerapan akad *musyarakah* banyak mengandung resiko, baik yang menyangkut teknis usaha, moralitas dari *mudharib* hingga *mudharib* meninggal dunia. Adanya tinjauan hukum terhadap permasalahan pertanggungjawaban dalam akad *musyarakah* sangat diperlukan jika terjadi sesuatu hal yang tidak terduga seperti *mudharib* yang meninggal dunia.

⁴³ Adiwarman A. Karim. *Op. Cit.*, halaman 102-103.

Mengenai resiko meninggal dunianya *mudharib*, dalam perundang-undangan dan peraturan terkait yang berlaku di Indonesia tentang pembiayaan *musyarakah* belum ada pengaturan khusus mengenai akibat hukum bagi akad *musyarakah*. Tidak adanya pengaturan yang jelas ketika *mudharib* meninggal dunia menyebabkan timbulnya ketidakpastian hukum. Hal ini menandakan kerangka dan perangkat pengaturan perbankan syariah di Indonesia belum lengkap.

Sebagaimana dalam hasil penelitian sebelumnya yang dilakukan oleh Arya Ramadhan pada tahun 2014 dengan judul Perlindungan Hukum Bagi Bank Syariah Atas Meninggalnya Mudharib. Dalam Akad Pembiayaan Mudharabah, memperoleh jawaban bahwa permasalahan yang ada di Indonesia juga belum memiliki Peraturan Perundang-undangan dan Peraturan terkait tentang pembiayaan khususnya untuk akad mudharabah sekalipun ketika *mudharib* meninggal dunia. Didukung juga oleh penelitian yang dilakukan Bagya Agung Prabowo pada tahun 2011 tentang Perlindungan Hukum Nasabah Sebagai Syarik Dalam Pembiayaan Al *Musyarakah* Di Bank Syariah Mandiri yang masih dinilai lemah dalam peraturan yang mengikat.

Dari penjelasan diatas, dapat disimpulkan bahwa ketika *mudharib* meninggal dunia dalam suatu pembiayaan *musyarakah*, maka pelaksanaan akad *musyarakah* akan mengalami permasalahan atau hambatan bahkan dimungkinkan mengalami kemacetan. Meninggalnya *mudharib* adalah suatu keadaan yang berada di luar kemampuan manusia yang menyebabkan pelaksanaan akad tidak dapat tercapai sesuai dengan tujuannya. Artinya, sebelum diputuskan hakim

Pengadilan Agama, akad *musyarakah* tersebut masih berlaku, namun tidak bisa terlaksana karena pihak *mudharib* telah meninggal dunia.

C. Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 624 K/Ag/2017

Di dalam Islam, sumber prinsip ekonomi dan keuangan adalah syariah. Syariah merupakan prinsip yang terungkap (*revealed principles*) yang menjadi acuan prinsip keuangan dalam Islam dan menjadi suatu keunikan serta pembeda dalam norma keuangan konvensional. Sebagai contoh, dalam ekonomi konvensional prinsip mengenai perilaku konsumen dapat diperoleh melalui proses deduksi dan induksi. Oleh karena itu, prinsip atau teori permintaan yang menyatakan bahwa harga dan permintaan atas barang-barang tertentu adalah saling mempengaruhi. Kaidah ini juga disebut teori ekonomi.⁴⁴

Beberapa prinsip keuangan Islam didasarkan dari syariah. Prinsip ini merupakan representasi dari *hard core* keuangan Islami. Sumber prinsip keuangan lainnya dalam teori ekonomi Islam juga dikenal dengan *second-level principle*. Teori keuangan Islami sendiri merupakan suatu studi tentang perilaku manusia yang diharapkan mencakup elemen hukum syariah.

Prinsip syariah dari segi ekonomi memiliki berbagai jenis, salah satunya adalah program kerjasama. Program kerjasama dibuat agar transaksi bisa berjalan dengan baik, dan tidak merugikan pihak manapun. Karena masalah muamalah ini langsung melibatkan manusia dalam masyarakat dan membawa finansial yang menjadi hal sensitif pemicu perdebatan.

⁴⁴ Muhammad. 2004. *Dasar-dasar Keuangan Islami*. Edisi Pertama. Cetakan Pertama. Yogyakarta: Ekonosia, halaman 37.

Penerapan program kerjasama biasanya diterapkan dalam hubungan kemitraan antara pihak Bank dan Nasabah. Hubungan kemitraan antara Bank Syariah dan Nasabah sangat dirasa dalam hal penyaluran dana. Bank Syariah dituntut untuk mengetahui dengan jelas dan pasti keadaan nasabahnya. Salah satu buktinya adalah dalam kaitan pengenaan denda kepada para mitra yang “mampu tetapi tidak mau”, bagaimana bank syariah mengetahui nasabahnya mampu tetapi tidak mau jika tidak mengetahui dengan jelas dan pasti keadaan nasabah yang bersangkutan. Hubungan kemitraan ini juga sangat penting, dalam hal nasabah mengetahui kesulitan keuangan dan perlu adanya pembinaan sehingga dapat kembali normal dan menguntungkan.⁴⁵

Dalam penyaluran dana dengan prinsip bagi hasil bagi mudharabah dan *musyarakah* harus memperoleh kejujuran, transparansi dan keadilan dari debitur, serta tidak ada hal yang harus disembunyikan. Hal ini hanya dapat diperoleh apabila diterapkan sistem hubungan kemitraan antara bank dan nasabah. Begitu juga dalam melakukan jual beli, bank syariah harus memberitahukan dengan jujur harga yang diperoleh dari barang yang diperjualbelikan, bahkan harus diberitahukan juga tentang keadaan barang yang sebenarnya.

Bagi hasil lebih cenderung mempererat hubungan antara bank syariah dan nasabah yang memiliki usaha (pengusaha) yang dapat memberikan multi tujuan bagi pihak bank. Langkah ini diharapkan memperkenalkan keahlian finansial pada perusahaan-perusahaan non-keuangan dan juga menjadikan bank-bank syariah mampu berperan sebagai konsultan teknis dan penasihat pemasaran serta

⁴⁵ Muhammad Yusuf dan Wiroso. 2011. *Bisnis Syariah*. Edisi 2. Jakarta: Mitra Wacana Media. Halaman 85.

bertindak sebagai katalisator dalam proses industrialisasi dan pembangunan. Bank syariah berhati-hati dalam memperhatikan kebutuhan finansial yang akan disepakati dari nasabah *musyarakah*nya, sehingga mengurangi ketegangan mereka terhadap keperluan untuk memutar dana demi menutup kekurangan likuiditas normalnya.

Musyarakah didefinisikan sebagai akad kerjasama antara para pemilik modal yang mencampurkan modal mereka untuk tujuan mencari keuntungan. Dalam *musyarakah*, mitra dan bank syariah sama-sama menyediakan modal untuk membiayai suatu usaha tertentu, baik yang sudah berjalan maupun yang baru. Selanjutnya mitra dapat mengembalikan modal tersebut dengan cara bagi hasil yang telah disepakati secara bertahap atau sekaligus kepada pihak bank. Pembiayaan *musyarakah* dapat diberikan dalam bentuk kas, setara kas, atau aktiva non-kas, termasuk aktiva tidak berwujud, seperti lisensi dan hak paten.⁴⁶

Salah satu tugas pokok Bank Syariah adalah pembiayaan yang diartikan dengan memberikan fasilitas penyediaan dana untuk memenuhi kebutuhan pihak-pihak yang merupakan defisit unit. Menurut sifat penggunaannya, pembiayaan dapat dibagi menjadi dua hal, yaitu:⁴⁷

1. Pembiayaan produktif, yaitu pembiayaan yang ditujukan untuk memenuhi kebutuhan produksi dalam arti luas, yaitu untuk meningkatkan usaha, baik usaha produksi, perdagangan maupun investasi;

⁴⁶ *Ibid.*, halaman 124.

⁴⁷ Ahmad Rasyid Ridho. 2018. "Penerapan Akad *Musyarakah* Pada Produk Penyaluran Dana di PT. Bank Mega Syariah Medan", Program Studi D-3 Perbankan Syariah, Fakultas Ekonomi dan Bisnis Islam Universitas Islam Negeri Sumatera Utara, Medan, halaman 15-16.

2. Pembiayaan konsumtif, yaitu pembiayaan yang digunakan untuk memenuhi kebutuhan konsumsi, yang akan habis untuk memenuhi kebutuhan.

Pada sistem *musyarakah*, dua atau beberapa pemodal bersama-sama saling menggabungkan modalnya. Bagi hasil disesuaikan secara proporsional dengan dana masing-masing pemodal. Dalam *musyarakah*, pihak-pihak yang terlibat boleh menjadi mitra diam (pasif atau tidak ikut mengelola) atau mitra aktif seperti yang terdapat dalam bentuk usaha CV.⁴⁸

Pembiayaan pada perbankan syariah yang didasarkan pada akad bagi hasil ini, menempatkan Bank sebagai pihak penyandang dana. Untuk itu, Bank berhak atas kontraprestasi berupa besar nisbah terhadap pendapatan dan keuntungan yang diperoleh oleh pemilik usaha (*mudharib*). Namun, apabila Bank hanya bertindak sebagai penghubung antara pengusaha dengan nasabah, maka pihak Bank berhak atas kontraprestasi berupa *fee*. Pada pembiayaan *musyarakah* ini, pelaksana dapat berasal dari salah satu pemilik dana, dapat juga orang lain yang bukan pemilik dana. Biasanya, nasabah yang melaksanakan usaha patungan tersebut dengan sebagian modal dari calon nasabah dan sebagian dari Bank syariah. Dari sini, biasanya diawali dengan akad. Dalam akad, disamping diatur tentang hak dan kewajiban masing-masing, juga harus disepakati tentang hasil yang akan dibagi hasilkan. Sebaiknya hasil yang akan dibagi hasilkan diambil dari pendapatan,

⁴⁸ Najmudin. 2011. *Manajemen Keuangan dan Aktualisasi Syar'iyah Modern*. Yogyakarta: CV. Andi Offset, halaman 27.

tetapi tidak tertutup kemungkinan dari keuntungan. Jika diambil dari keuntungan maka biaya-biaya yang meragukan tidak usah diperhitungkan.⁴⁹

Hal yang paling penting pada saat akad dilakukan adalah telah disepakatinya tentang nisbah bagi hasil. Didalam pembiayaan *musyarakah* hasil usaha yang didapat belum pasti, oleh karena itu harus disepakati tentang proyeksi sebagai dasar perhitungan aktualisasi yang sebenarnya terjadi.

Dalam praktiknya, mekanisme perhitungan bagi hasil dapat didasarkan pada dua cara, yaitu *revenue sharing* dan *profit sharing*. *Revenue sharing* adalah perhitungan bagi hasil yang berdasarkan pendapatan dari pengelola dana, yaitu pendapatan usaha sebelum dikurangi beban usaha untuk mendapatkan pendapatan usaha tersebut. Sedangkan *profit sharing* adalah perhitungan bagi hasil yang berdasarkan pada laba dari pengelola dana, yaitu pendapatan usaha dikurangi dengan beban usaha untuk mendapatkan pendapatan usaha tersebut.

Pembiayaan *musyarakah* dengan pola bagi hasil diterapkan untuk pembiayaan produktif dimana usaha yang dibiayai akan menghasilkan suatu keuntungan atau *revenue*. Bank di awal akad akan menghitung pendapatan yang diterapkan (*expected return*) bila Bank memberikan pembiayaan kepada nasabah. Selanjutnya *expected return* tersebut disimulasikan dengan proyeksi *revenue* dari usaha yang dibiayai dan akan dihasilkan suatu angka proporsi bagi hasil antara Bank dan nasabah yang disebut dengan nisbah. Nisbah inilah yang akan menjadikan patokan bagi Bank dan nasabah dalam berbagi hasil. Kesepakatan para pihak antara Bank dan nasabah sangat diperlukan dalam menentukan

⁴⁹ Ahmad Rasyid Ridho, *Op. Cit.*, halaman 16-17.

keputusan dan akan mempelancar urusan. Dua belah pihak, masing-masing mempunyai hak dan kewajiban yang sama, serta bersama menjaga amanah dana masyarakat.

Laba *musyarakah* dibagi di antara para mitra, baik secara proporsional sesuai dengan modal yang disetorkan (baik berupa kas maupun aktiva lainnya) atau sesuai nisbah yang disepakati oleh semua mitra. Sedangkan rugi dibebankan secara proporsional sesuai dengan modal yang disetorkan (baik berupa kas maupun aktiva lainnya). *Musyarakah* dapat bersifat *musyarakah* permanen maupun menurun. Dalam *musyarakah* permanen, bagian modal setiap mitra ditentukan sesuai akad dan jumlahnya tetap hingga akhir masa akad. Sedangkan dalam *musyarakah* menurun, bagian modal bank dapat dialihkan secara bertahap kepada mitra, sehingga bagian modal bank akan menurun dan pada akhir masa akad mitra akan menjadi pemilik usaha tersebut.

Suatu akad muamalah dalam hukum Islam berakhir apabila:⁵⁰

1. Masa berlaku perjanjian tersebut berakhir, apabila perjanjian tersebut memiliki tenggang waktu;
2. Pihak-pihak yang terikat perjanjian membatalkan, apabila perjanjian tersebut sifatnya tidak mengikat;
3. Salah satu pihak yang melakukan perjanjian meninggal dunia, misalnya: sewa-menyewa, gadai (*ar-rahn*), penyerahan kuasa (*al-wakalah*), penanggungan (*al-kafalah*).

⁵⁰ Sony Warsono dan Jufri. *Op. Cit.*, halaman 45.

Para Ulama Fiqih menetapkan bahwa perjanjian yang telah memenuhi rukun dan syaratnya mempunyai kekuatan mengikat terhadap para pihak yang melakukan perjanjian atau perikatan. Setiap manusia yang memiliki kebebasan untuk mengikatkan diri pada suatu perjanjian dan wajib terpenuhi segala akibat hukum yang ditimbulkan dari perjanjian tersebut. Hal ini sebagaimana Firman Allah SWT dalam Q.S. Al-Maidah ayat 1, yang artinya: “Hai orang-orang yang beriman, penuhilah akad-akad itu.....” (Q.S. Al-Maidah:1).

Adapun manfaat dari *musyarakah* adalah sebagai berikut:⁵¹

1. Bank akan menikmati peningkatan dalam jumlah tertentu pada saat keuntungan usaha Bank meningkat;
2. Bank tidak berkewajiban membayar dalam jumlah tertentu kepada nasabah pendanaan secara tetap, tetapi sesuai dengan pendapatan atau hasil usaha Bank, sehingga Bank tidak akan pernah mengalami *negative spread*;
3. Pengambilan pokok pembiayaan disesuaikan dengan *cash flow* atau arus kas usaha nasabah, sehingga tidak memberatkan nasabah;
4. Bank dapat lebih selektif dan hati-hati mencari usaha yang benar-benar halal, dan keuntungan yang *rill* dan benar-benar terjadi itulah yang dapat dibagikan.

Resiko yang terdapat dalam *musyarakah*, terutama pada penerapannya dalam pembiayaan relatif tinggi yaitu sebagai berikut:⁵²

1. Nasabah menggunakan dana tersebut bukan seperti yang disebutkan dalam kontrak;

⁵¹ Ahmad Rasyid Ridho. *Op. Cit.*, halaman 23.

⁵² *Ibid.*

2. Lalai dan kesalahan dengan sengaja;
3. Penyembunyian keuntungan oleh nasabah, bila nasabahnya tidak jujur.

Mudharib merupakan pihak yang bertindak selaku pengelola yang akan membagi keuntungan usaha sesuai dengan kesepakatan yang dituangkan dalam akad, sedangkan kerugian ditanggung sepenuhnya oleh bank syariah kecuali jika pihak kedua melakukan kesalahan yang disengaja, lalai, atau menyalahi perjanjian. PSAK 105 par 18 memberikan beberapa contoh bentuk kelalaian pengelola dana seperti persyaratan yang ditentukan didalam akad tidak dipenuhi, tidak terdapat kondisi di luar kemampuan (*force majeure*) yang lazim dan/atau yang telah ditentukan dalam akad, atau merupakan hasil keputusan dari institusi yang berwenang.⁵³

Setiap orang yang melakukan perjanjian bebas untuk mengemukakan dan menentukan syarat, selama syarat itu tidak bertentangan dengan ketentuan syarat dan tidak bertentangan pula dengan hakikat perjanjian. Meskipun tidak diharapkan, terdapat kemungkinan terjadi sengketa dalam penyelesaian akad. Untuk hal ini, pembuatan klausul yang terkait dengan penyelesaian sengketa diperlukan. Anatomi penentuan klausul penyelesaian sengketa dalam perjanjian pada dasarnya dapat ditentukan sesuai dengan kebutuhan atau kepentingan para pihak yang terlibat. Hal ini merupakan bentuk penerapan asas *al-Kitabah* (tertulis), *al-Hurriyah* (kebebasan), dan *ar-Ridha* (kerelaan), yaitu bebas

⁵³ Sri Nurhayati Wasilah. 2017. *Akuntansi Syariah Di Indonesia*. Jakarta: Salemba Empat, halaman 128.

menentukan bentuk dan isi atau syarat-syarat perjanjian sesuai kesepakatan para pihak.⁵⁴

Asas ketertulisan dapat menjadi pedoman pelaksanaan (prestasi) kedua belah pihak, asas kebebasan (*al-Hurriyah*) dapat menjadi ruh perjanjian dan asas kerelaan (*al-Ridho*) menjadi landasan saling percaya dan pijakan untuk membangun hubungan yang akan datang. Penentuan klausul penyelesaian sengketa dalam perjanjian lembaga yang didasari oleh saling rela (*al-Ridha*) adalah ruh dari konsep perjanjian dalam Islam. Apabila terjadi sengketa, maka sengketa tersebut harus diselesaikan menurut isi perjanjian yang telah disepakati oleh semua pihak yang terlibat. Pengungkapan klausul penyelesaian sengketa dalam perjanjian yang disepakati dapat memudahkan para pihak untuk mencari penyelesaian yang cepat, efisien, dan mempunyai kekuatan hukum tetap.

Secara garis besar, terdapat dua sistem dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah yaitu:

1. Secara litigasi yaitu penyelesaian sengketa yang diselesaikan di lembaga pengadilan dengan berbagai hukum acaranya;
2. Secara non litigasi yaitu penyelesaian sengketa yang diselesaikan diluar lembaga pengadilan. Penyelesaian sengketa melalui jalur nonlitigasi juga mengenal berbagai cara mekanisme.

Secara umum, terdapat tiga cara dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui cara nonlitigasi ini, yaitu:

⁵⁴ Sony Warsono dan Jufri, *Op. Cit.*, halaman 46.

1. Penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui alternatif penyelesaian sengketa (APS) atau dikenal juga dengan *Alternative Dispute Resolution* (ADR);
2. Penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui lembaga arbitrase;
3. Penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui lembaga konsumen.

Masing-masing cara dan metode penyelesaian sengketa memiliki keunggulan tersendiri. Demikian juga dengan penyelesaian sengketa melalui musyawarah beserta bentuk-bentuknya tersebut. Adapun di antara keuntungan konkret lainnya seperti:

1. Penyelesaian bersifat informal, penyelesaian sengketa dilakukan melalui pendekatan nurani, dengan pendekatan yang bercorak nurani dan agamis;
2. Penyelesaian sengketa langsung oleh para pihak sendiri, penyelesaian sengketa diselesaikan oleh para pihak sendiri sesuai dengan kemauan masing-masing;
3. Jangka waktu penyelesaian pendek yang pada umumnya jangka waktu penyelesaian nonlitigasi sangat dibandingkan dengan penyelesaian secara litigasi;
4. Biaya ringan, secara prinsip penyelesaian sengketa diluar pengadilan boleh dikatakan, tidak perlu biaya. Meskipun ada, tetapi sangat murah atau *zero cost*;
5. Aturan pembuktian tidak perlu, tidak ada pertarungan yang sengit antara para pihak untuk saling membantah dan menjatuhkan pihak lawan melalui sistem dan prinsip pembuktian yang formal;

6. Proses penyelesaian bersifat konfidensial, penyelesaian sengketa bersifat rahasia dan tertutup untuk umum;
7. Hubungan para pihak bersifat kooperatif, terjalin penyelesaian berdasarkan kerja sama, tidak bersifat permusuhan atau antagonisme, tetapi dalam persaudaraan dan kerja sama;
8. Komunikasi dan fokus penyelesaian, dalam penyelesaian secara damai terwujud komunikasi aktif para pihak, apa yang diselesaikan bukan masa lalu (*non the past*) tetapi untuk masa yang akan datang (*for the future*);
9. Hasil yang dituju sama-sama menang, hasil yang dicari dan dituju para pihak dalam penyelesaian sengketa secara damai, dapat dikatakan sangat luhur. Sama-sama menang yang disebut konsep *win-win solution*, dengan menjauhkan diri dari sifat egoistik dan serakah maupun menang sendiri. Dengan demikian, tidak ada yang kalah, semuanya menang;
10. Bebas emosi dan dendam, penyelesaian sengketa melalui perdamaian, meredam sikap emosional tinggi dan bergejolak, kea rah suasana bebas emosi selama berlangsung penyelesaian maupun setelah penyelesaian dicapai, tidak diikuti dendam dan kebencian, tetapi rasa kekeluargaan dan persaudaraan.⁵⁵

Terdapat beberapa keunggulan arbitrase sehingga menjadi alasan mengapa orang cenderung memilih arbitrase sebagai sarana penyelesaian sengketa dibandingkan dengan proses litigasi, yaitu:

⁵⁵ Abdul Manan, *Op. Cit.*, halaman 437.

1. Pemilihan arbitrase memberikan prediktabilitas serta kepastian dalam proses penyelesaian sengketa;
2. Selama arbitrasenya seorang yang memang ahli dalam bidang yang sedang disengketakan, maka para pihak yang bersengketa memiliki kepercayaan terhadap arbitrase dalam memahami permasalahan yang disengketakan;
3. Privasi merupakan faktor penting dalam proses arbitrase dan masing-masing pihak memperoleh privasi tersebut sepanjang proses. Hal tersebut masih merupakan proses yang tertutup bagi umum dan putusan hanya ditunjukkan kepada para pihak yang bersengketa;
4. Peranan pengadilan dalam proses arbitrase pada umumnya terbatas sehingga terjamin penyelesaiannya secara final; dan
5. Secara ekonomis proses arbitrase dianggap lebih cepat dan lebih murah dibandingkan proses berperkara di pengadilan.⁵⁶

Dengan demikian, bila dibandingkan dengan proses litigasi, maka lembaga arbitrase memiliki beberapa keunggulan seperti:

1. Lebih cepat penyelesaiannya, karena dapat dihindari kelambatan yang diakibatkan hal prosedural dan administratif;
2. Dijamin kerahasiaan sengketa para pihak;
3. Para pihak bebas memilih arbiter yang diyakininya profesional dan netral;

⁵⁶ *Ibid.*, halaman 463.

4. Para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat dilaksanakannya arbitrase dan
5. Putusan arbitrase merupakan putusan yang mengikat para pihak dan dengan melalui tata cara (prosedur) sederhana saja ataupun langsung dapat dilaksanakan.⁵⁷

Adapun pertimbangan hukum dari Putusan Mahkamah Agung Nomor: 624 K/Ag/2017 adalah:

1. Tindakan pihak Bank yang menjadikan surat pernyataan *mudharib* sebagai alasan pencairan pembiayaan *musyarakah* sebelum polis asuransi diterbitkan menjadi indikasi (*qarinah*) adanya kekurangan kehati-hatian *mudharib*. Sebelum terbit polis asuransi, seharusnya *mudharib* tidak menerbitkan akad *musyarakah*. Meskipun akad dinyatakan sah tanpa polis, karena asuransi tidak merupakan syarat untuk mencairkan dana yang sudah disepakati. Akan tetapi, polis menjadi penting dan *urgent* untuk menjamin keamanan pembiayaan apabila terjadi hal-hal yang tidak diinginkan dibelakang hari. Selain itu, tindakan tersebut tidak sesuai dengan ruh ekonomi Islam serta melanggar asas ekonomi yang sesuai dengan prinsip syariah. Oleh karena itu, pihak Bank harus mengetahui akibat yang ditimbulkan dari permasalahan ini. Sebab pada faktanya, tindakan tersebut telah menimbulkan kerugian dan keresahan. Dengan demikian, pihak Bank Syariah telah melakukan kelalaian dengan membiarkan *mudharib* sebagai konsumen tidak mengetahui konsekuensi
-

yang akan ditanggung olehnya dan ahli warisnya apabila terjadi resiko kematian dibelakang hari.

2. Mahkamah Agung wajib mengadili sendiri perkara ini dikarenakan putusan Pengadilan Tinggi Agama Medan harus dibatalkan. Untuk pertimbangannya, Bank Syariah telah mengabaikan prinsip kehati-hatian yang mana dalam menjalankan kegiatan usahanya pihak Bank harus sangat berhati-hati dalam menghimpun terutama dalam penyaluran dana kepada masyarakat. Tujuan prinsip kehati-hatian sendiri, diharapkan Bank dapat melindungi dana masyarakat dan pihak Bank selalu dalam kondisi keuangan yang sehat untuk menjalankan usahanya dengan baik dan mematuhi ketentuan-ketentuan serta norma-norma hukum yang berlaku didunia perbankan.
3. Bank Syariah membuat akad *musyarakah* pada tanggal 26 April 2011 dan pada tanggal tersebut dibuat pernyataan oleh pihak *mudharib*. Jika polis asuransi belum terbit dan terjadi sesuatu maka seluruh pembiayaan menjadi tanggung jawab ahli waris, hanya saja dengan wafatnya *mudharib* merupakan resiko usaha terlebih lagi pihak Bank begitu mudahnya mencairkan dana sebelum terbit polis asuransi dengan hanya bermodalkan surat pernyataan yang tentu penuh resiko. Oleh sebab itu, karena akad ini merupakan akad *musyarakah* maka resiko harus ditanggung secara proporsional antara *mudharib* dan Bank Syariah.
4. Dengan adanya akad *musyarakah*, *mudharib*, dan Bank Syariah menimbulkan resiko kerugian karena dengan tidak adanya asuransi jiwa

yang menjamin untuk mengembalikan modal pokok akad *musyarakah* yang diterima oleh nasabah apabila nasabah meninggal dunia adalah perbuatan yang dapat merugikan ahli waris yang seharusnya pembayaran modal pokok tersebut ditanggung oleh pihak asuransi tetapi karena perbuatan pencairan dana tanpa adanya polis asuransi terlebih dahulu adalah perbuatan yang bertentangan dengan akad yang disepakati oleh kedua belah pihak. Ini merupakan kerugian yang diakibatkan karena ketidakhati-hatian oleh pihak Bank. Oleh karena akadnya adalah *musyarakah* maka kerugian harus dibagi secara proporsional sehingga uang modal sejumlah 752 juta harus dilunasi oleh ahli waris sebesar 53,22% dan pihak Bank Syariah sebesar sisanya atau 46,78%.

Berdasarkan pertimbangan diatas, adanya hal yang tidak perlu dipertimbangkan seperti alasan-alasan kasasi dari pihak Bank menurut pendapat Mahkamah Agung serta terdapat juga alasan-alasan untuk mengabulkan permohonan kasasi dari pihak ahli waris *mudharib* dan juga membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Agama Medan pada tanggal 5 Oktober 2016 yang juga membatalkan putusan Pengadilan Agama Medan tanggal 10 Maret 2016. Dengan hal tersebut, Mahkamah Agung mengadili sendiri perkara ini.

Berdasarkan pertimbangan hukum dan penjelasan diatas penulis menganalisis Putusan Mahkamah Agung Nomor: 624 K/Ag/2017 terkait dengan akad pembiayaan *musyarakah* terhadap *mudharib* yang meninggal dunia, tentunya harus ditelaah lebih jauh mengenai asas-asas hukum yang diterapkan dalam memberikan putusan tersebut. Sehingga putusan itu dirasa tidak bertentangan

dengan peraturan perundang-undangan dan memenuhi rasa keadilan. Asas keadilan di sini maksudnya ialah tetap sesuai kompetensi peraturan perundang-undangan.

Terdapat potensi pelanggaran hak asasi warga negara dalam proses penegakan hukum. Di dalam negara demokrasi dan berlandaskan hukum, pihak penegak hukum tentu saja tidak bisa sewenang-wenang bertindak terhadap warga negara meskipun demi kepentingan penegakan hukum itu sendiri. Akan tetapi pihak penegakan hukum (hakim) juga seringkali mengabaikannya, meskipun hak-hak tersebut telah diatur dalam undang-undang. Hal ini tentu saja tidak bisa hanya dibebankan kesalahannya pada pihak penegak hukum sendiri. Sebab prioritas kepentingannya yang memang berbeda, bahkan nampak bertentangan. Pihak penegak hukum lebih mementingkan proses pengumpulan informasi dan barang bukti.

Pemikiran seperti itu harus diterapkan terhadap setiap penegakan hukum, termasuk penegakan hukum di suatu putusan pengadilan. Salah satunya adalah Putusan Mahkamah Agung Nomor: 624 K/Ag/2017. Pada awalnya putusan tingkat pertama pada Pengadilan Agama Medan yang amarnya menyatakan:

1. Mengabulkan gugatan Penggugat-Penggugat sebagian;
2. Membatalkan Akad Pembiayaan *Musyarakah* Nomor: 120/KCSY02-APP/MSY/1211 tanggal 26 April 2011 yang ditandatangani oleh Pimpinan Cabang PT Bank Sumut Syariah Cabang Padangsidempuan (Aminuddin Sinaga) dan Ongku Sutan Harahap serta Yusliana Dalimunthe;

3. Membebaskan Penggugat-Penggugat dari kewajiban untuk membayar atau melunasi segala kewajiban Almarhum Ongku Sutan Harahap kepada PT Bank Sumut Syariah Cabang Padangsidempuan sebagai Tergugat I akibat Akad Pembiayaan *Musyarakah* Nomor: 120/KCSY02-APP/MSY/1211 tanggal 26 April 2011;
4. Memerintahkan kepada PT Bank Sumut Syariah Cabang Padangsidempuan (Tergugat I) untuk mengembalikan agunan kepada Penggugat-Penggugat berupa Sertifikat Hak Milik Nomor 457/Pasar Gunung Tua tanggal 19 Desember 2008 atas nama Ongku Sutan Harahap dan Sertifikat Hak Milik Nomor 395/Pasar Gunung Tua tanggal 7 Juni 2007 atas nama Ongku Sutan Harahap;
5. Menolak gugatan Penggugat-Penggugat selainnya;

Pada tingkat banding di Pengadilan Tinggi Agama Medan telah menyatakan di dalam amarnya yaitu membatalkan Putusan Pengadilan Agama Medan Nomor 944/Pdt.G/2015/PA-Mdn tanggal 10 Maret 2016. Sementara pada tingkat Kasasi di Mahkamah Agung Republik Indonesia telah menyatakan di dalam amarnya yaitu membatalkan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Medan Nomor 68/Pdt.G/2016/PTA.Mdn tanggal 5 Oktober 2016.

Terdapat beberapa faktor yang memengaruhi hakim di dalam menjatuhkan suatu putusan. Faktor-faktor tersebut menurut Loebby Luqman dalam buku M. Syamsudin meliputi:

1. *Raw input*, yakni faktor yang berhubungan dengan suku, agama, pendidikan dan sebagainya;

2. *Instrumental input*, yakni faktor yang berhubungan dengan pekerjaan dan pendidikan formal;
3. *Environmental input*, yakni faktor lingkungan, sosial budaya yang berpengaruh dalam kehidupan seorang hakim, seperti lingkungan organisasi dan seterusnya.

Analisis penulis terkait Putusan Mahkamah Agung Nomor: 624 K/Ag/2017 pada akhirnya bermuara untuk menyatakan putusan majelis hakim di tiap tingkatan tidak tepat. Karena seharusnya putusan tersebut diberikan sesuai dan sama antara putusan pengadilan tingkat pertama, tingkat banding maupun tingkat kasasi.

BAB IV

KESIMPULAN DAN SARAN

A. Kesimpulan

Adapun beberapa kesimpulan yang dapat ditarik berdasarkan pembahasan diatas yaitu:

1. *Musyarakah* akad tercipta dengan cara kesepakatan, dimana dua orang atau lebih setuju bahwa tiap orang dari mereka memberikan modal *musyarakah*. Mereka juga sepakat berbagi keuntungan dan kerugian dari *musyarakah* tersebut.
2. Ketika terjadi permasalahan antara pihak bank syariah dengan pihak *mudharib* yang meninggal dunia maka pelaksanaan akad *musyarakah* tersebut akan mengalami kemacetan. Jadi seharusnya jika ada hal yang menimbulkan resiko kerugian untuk salah satu pihak maka kerugian tersebut harus dibagi secara proporsional dengan tujuan untuk menghindari adanya perselisihan antara kedua belah pihak.
3. Analisis penulis terkait Putusan Mahkamah Agung Nomor: 624 K/Ag/2017 pada akhirnya bermuara untuk menyatakan putusan majelis hakim di tiap tingkatan tidak tepat. Karena seharusnya putusan tersebut diberikan sesuai antara putusan pengadilan tingkat pertama, tingkat banding maupun tingkat kasasi.

B. Saran

Berdasarkan dari kesimpulan diatas, maka penulis dapat memberikan beberapa saran yang dapat dijadikan bahan pertimbangan seperti:

1. Kepada pihak Bank Sumut Syariah Padangsidempuan diharapkan dapat menyarankan terlebih dahulu kepada *mudharib* untuk menggunakan asuransi jiwa ketika ingin melakukan akad *musyarakah*. Terutama bagi *mudharib* yang akan meminjam modal kepada Bank Syariah dengan jumlah peminjaman yang banyak atau diatas 500 juta.
2. Kepada pihak *mudharib* diharapkan dapat mengantisipasi dengan menggunakan asuransi jiwa ketika ingin melakukan akad *musyarakah*. Fungsi dari asuransi jiwa disini dimaksudkan untuk menjamin keamanan pembiayaan apabila terjadi hal-hal yang tidak diinginkan dibelakang hari seperti *mudharib* meninggal dunia.
3. Kepada pihak pemerintah dan pihak asuransi. Pihak pemerintah diharapkan membuat skema peraturan pembiayaan yang lebih ketat mengenai tinjauan hukum akad *musyarakah*. Khususnya peraturan tentang peristiwa ketika *mudharib* meninggal dunia serta upaya-upaya apa saja yang selanjutnya dapat dilakukan oleh pihak *mudharib* dan pihak Bank Syariah dapat menyelesaikan akad *musyarakah* sehingga tidak merugikan masing-masing pihak. Sedangkan pihak asuransi diharapkan memberikan keringanan dalam pembiayaan premi yang wajib dibayarkan oleh pihak *mudharib* sehingga saat *mudharib* disarankan oleh pihak Bank untuk menggunakan asuransi, *mudharib* langsung sepakat untuk menggunakan asuransi sebagai *cover* pembiayaan. Bukan hanya dari segi pembiayaan saja, diharapkan juga pihak asuransi melonggarkan sedikit peraturan mengenai pembiayaan standard yang biasanya diambil

oleh para *mudharib* misalnya *mudharib* mengambil pembiayaan diatas 500 juta maka tidak diperlukannya cek kesehatan karena tidak semua *mudharib* yang melakukan akad *musyarakah* berada dalam lingkungan yang memadai untuk melakukan cek kesehatan seperti halnya kasus antara *mudharib* (Ongku Sutan Harahap) dengan Bank Sumut Syariah Padangsidempuan.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Abdul Manan. 2012. *Hukum Ekonomi Syariah*. Edisi Pertama. Cetakan ke-1. Jakarta: Kencana PrenadaMedia Group.
- Abintoro Prakoso. 2017. *Pengantar Ilmu Hukum*. Surabaya: laksBang PRESSindo.
- Adiwarman A. Karim. 2016. *Bank Islam: Analisis Fiqih dan Keuangan*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Akhmad Mujahidin. 2017. *Hukum Perbankan Syariah*. Depok: Rajawali Pers.
- Andra Tersiana. 2018. *Metode Penelitian*. Yogyakarta: ISBN: 978-602 - 5638-70-1.
- Ascarya. 2012. *Akad & Produk Bank Syariah*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Hery. 2018. *Akuntansi Syariah*. Jakarta: PT Grasindo.
- Ismail. 2010. *Keuangan dan Investasi Syariah*. Cetakan Pertama. Tanpa Tempat Terbit: Sketsa.
- Muhammad. 2004. *Dasar-dasar Keuangan Islami*. Edisi Pertama. Cetakan Pertama. Yogyakarta: Ekonosia.
- Muhammad Yusuf dan Wiroso. 2011. *Bisnis Syariah*. Edisi 2. Jakarta: Mitra Wacana Media.
- Najmudin. 2011. *Manajemen Keuangan dan Aktualisasi Syar'iyah Modern*. Yogyakarta: CV. Andi Offset.
- Rizal Yaya, dkk. 2014. *Akutansi Perbankan Syariah*. Jakarta: Salemba Empat.
- Salim dan Muhaimin. 2018. *Teknik Pembuatan Akta Akad Pembiayaan Syariah (Materi kuliah TPA Dua)*. Depok: Rajawali Pers.
- Sony Warsono dan Jufri. 2011. *Akuntansi Transaksi Syariah (Akad Jual Beli di Lembaga Bukan Bank)*. Tanpa Tempat Terbit: Asgard Chapter.
- Sri Nurhayati Wasilah. 2017. *Akuntansi Syariah Di Indonesia*. Jakarta: Salemba Empat.

B. Artikel, Makalah, Jurnal dan Karya Ilmiah

Ahmad Rasyid Ridho. 2018. *Penerapan Akad Musyarakah Pada Produk Penyaluran Dana di PT. Bank Mega Syariah Medan*, Program Studi D-3 Perbankan Syariah, Fakultas Ekonomi dan Bisnis Islam Universitas Islam Negeri Sumatera Utara, Medan.

Arya Ramadhan. 2014. *Perlindungan Hukum Bagi Bank Syariah Atas Meninggalnya Mudharib Dalam Akad Pembiayaan Mudharabah*, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang.

Bagya Agung Prabowo. 2011. *Perlindungan Hukum Nasabah Sebagai Syarik Dalam Pembiayaan Al Musyarakah Di Bank Syariah Mandiri*. Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta.

C. Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah

Kitab Undang-undang Hukum Perdata Pasal 1365, Pasal 1366, dan Pasal 1367

Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) Pasal 25 dan Pasal 26

D. Internet

Aulia Prima Putra, “Teori Tanggung Jawab”, <https://www.scribd.com>, diakses Rabu, 6 Maret 2019, pukul 16.19 WIB.

Wahyuddin, “Penerapan Akad Musyarakah Pada Bank Syariah”, <http://seksyar2stainwtp.blogspot.com>, diakses Senin, 28 Januari 2019, pukul 21.00 WIB.



UMSU

Unggul | Cerdas | Terpercaya

Bila menjawab surat ini, agar disebutkan nomor dan tanggalnya

MAJELIS PENDIDIKAN TINGGI, PENELITIAN & PENGEMBANGAN
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH SUMATERA UTARA
FAKULTAS HUKUM

Jalan Kapten Muchtar Basri No. 3 Medan 20238 Telp. (061) 6623301 Fax. (061) 6625474

Website : <http://www.umsu.ac.id>, <http://www.fahum.umsu.ac.id> E-mail : rektor@umsu.ac.id, fahum@umsu.ac.id

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

KARTU BIMBINGAN SKRIPSI MAHASISWA

NAMA : INKE WIDYA PANGESTIKA
NPM : 1506200010
PRODI/BAGIAN : ILMU HUKUM/HUKUM PERDATA
JUDUL SKRIPSI : PERTANGGUNGJAWABAN BANK SYARIAH DALAM AKAD PEMBIAYAAN MUSYARAKAH TERHADAP MUDHARIB YANG MENINGGAL DUNIA (Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor : 624 K/Ag/2017)
Pembimbing : Dr. IDA HANIFAH, S.H., M.H

TANGGAL	MATERI BIMBINGAN	TANDA TANGAN
01/2 - 2019	Pengertian skripsi	3f
14/2 - 2019	Bimbingan bagian belakang	3f
20/2 - 2019	Perbaikan Bab II	3f
23/2 - 2019	Revisi Kaki	3f
28/2 - 2019	Perbaikan Bab III	3f
4/3 - 2019	Pengumpulan Kertas kerja & Jurnal	3f
6/3 - 2019	Revisi Kaki	3f
11/3 - 2019	Perbaikan aab Pustaka	3f
15/3 - 2019	ace dipub angur Isuini Rapor lin	3f

Diketahui,
DEKAN FAKULTAS HUKUM

DOSEN PEMBIMBING

(Dr. IDA HANIFAH, S.H., M.H)

(Dr. IDA HANIFAH, S.H., M.H)